

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LA STIPULATION POUR AUTRUI

EN DROIT ANGLAIS

ET

EN DROIT ANGLO-AMÉRICAIN

THÈSE POUR LE DOCTORAT SCIENCES JURIDIQUES

L'ACTE PUBLIC POUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera présenté et soutenu le 27 Janvier 1925 à 15 heures

PAR

Hamed EL HAITAMI

Avocat.

Président : M. LÉVY-ULLMANN, professeur.

Suffragants { *MM. DEMOGUE, professeur.*
JULLIOT DE LA MARANDIÈRE, agrégé.

LYON

SOCIÉTÉ ANONYME DE L'IMPRIMERIE A. REY

4, RUE GENTIL, 4

—
1925

THÈSE
POUR

LE DOCTORAT SCIENCES JURIDIQUES

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

Voir Abréviations, p. 168

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LA STIPULATION POUR AUTRUI

EN DROIT ANGLAIS

ET

EN DROIT ANGLO-AMÉRICAIN

THÈSE POUR LE DOCTORAT SCIENCES JURIDIQUES

L'ACTE PUBLIC POUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera présenté et soutenu le 27 Janvier 1925 à 15 heures

PAR

Hamed EL HAITAMI

Avocat.

Président : M. LÉVY-ULLMANN, professeur.

Suffragants { *MM. DEMOGUE, professeur.*
JULLIOT DE LA MARANDIÈRE, agrégé.

LYON

SOCIÉTÉ ANONYME DE L'IMPRIMERIE A. REY

4, RUE GENTIL, 4

1925

FAKTE DE DROIT DE L'UNIVERSITE DE PARIS

LA SITUATION POUR L'AVENIR

EN DROIT ANGLAIS

ET

EN DROIT ANGLAIS-AMÉRICAIN

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN SCIENCES JURIDIQUES

PAR M. LÉON HUBERT, DOCTEUR EN DROIT

DE LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS



IMPRIMERIE DE LA FACULTÉ

À PARIS

Président : M. LÉON HUBERT, professeur

M. DEBOUT, professeur

Secrétaire : M. DEBOUT, professeur

LYON

LIBRAIRIE ANONYME DE LA FACULTÉ DE DROIT

1884

1884

INTRODUCTION

Le sujet que nous abordons ici se rapporte à une institution qui tient une place importante dans la pratique moderne. La stipulation pour autrui est d'un intérêt universel, en raison même du concours qu'elle apporte à la solution des problèmes les plus divers. C'est un mécanisme juridique auquel on fait appel pour élaborer d'autres institutions. « Nos tribunaux, dit M. Lambert, font aujourd'hui de la stipulation pour autrui un emploi analogue à celui que le prêteur romain a fait de l'exception de dol : on jette dans son moule les institutions nouvelles, pour leur ouvrir l'accès de notre droit sans heurter nos traditions¹. »

Du point de vue de la théorie, la stipulation pour autrui, en droit anglais, est encore dans l'enfance ; elle est en train de se développer d'une façon progressive et rapide. C'est pour cette raison que les ouvrages généraux de droit civil en traitent rapidement et ne lui réservent qu'une place minime. C'est, d'ailleurs, peut-être parce que les juristes anglais ne voient pas la nécessité d'approfondir les questions juridiques rele-

¹ Lambert, *la Stipulation pour autrui*, introduction, thèse Paris, 1893.

vant de la stipulation pour autrui que le « common law » la condamne à l'avance. Ils s'abstiennent d'en faire aucune comparaison, soit avec le droit romain, soit avec les droits continentaux. Ils ne s'attachent pas davantage aux recherches qui leur permettraient de trouver des traces importantes de cette institution dans le droit anglais ancien.

On est vraiment déçu, si on se reporte aux ouvrages doctrinaux, de n'y trouver que l'affirmation que le contrat, œuvre des parties, ne peut ni nuire ni profiter au tiers qui n'y a pas pris part. Car le droit anglais affirme, d'une façon rigoureuse, la personnalité du contrat. Ce droit est dominé dans son ensemble par un esprit général objectif, qui est d'un droit réaliste avant tout. Il ne se livre à aucune recherche d'ordre psychologique. C'est la réalité, les faits qui comptent pour lui. C'est pour cela qu'il attache une grande importance à l'objectivité des conventions. C'est encore pour cela qu'il n'a pas admis, jusqu'à une date récente (1873), le transport des créances. Il n'est donc pas étonnant de voir le « common law » prohiber la stipulation pour autrui. Mais nombreux sont les auteurs qui avouent à contre-cœur que la prohibition n'est pas tout de même absolue. Ils donnent une énumération des exceptions à la prohibition ; ils se résignent à les accepter, mais sans se donner beaucoup de peine pour les commenter.

Le peu qu'on trouve dans les ouvrages doctrinaux n'est d'ailleurs pas du même ordre que ceux qu'on voit dans les décisions des tribunaux. Dès que l'on ouvre un recueil d'arrêts, on s'aperçoit qu'on est en présence

d'une institution jeune, mais pleine de vie. La jurisprudence anglaise, surtout celle de la Cour — puis de la Division d'Equité — a bien développé l'institution de la stipulation pour autrui, spécialement dans le domaine du trust. La jurisprudence de l'Equité ayant pour mission d'atténuer la rigueur du « common-law », de l'étendre et de le compléter, a largement contribué à l'élaboration de la théorie de la stipulation pour autrui. L'utilisation de la notion du trust pour tourner la règle prohibant la stipulation pour autrui, en est un témoignage. Cette utilisation prend de plus en plus d'importance, de sorte qu'à elle seule elle annihilera la règle prohibitive. On peut à cette occasion donner une idée générale du trust. C'est une combinaison dans laquelle une personne donne un bien à une autre en vue de le garder ou de l'administrer au profit d'un tiers. La jurisprudence anglaise a recours à cette institution pour valider les contrats contenant des avantages destinés à autrui. Elle sous-entend un trust dès que les termes du contrat s'y prêtent.

En droit français, la stipulation pour autrui est uniquement l'œuvre de la jurisprudence. Il est à peine besoin de dire qu'il en est et en sera de même en Angleterre, puisque le droit anglais est essentiellement un droit judiciaire, basé sur des coutumes jurisprudentielles, un droit fait par le juge « judge-made law ». C'est ce caractère judiciaire qui constitue l'originalité fondamentale du droit anglais. « Il y a une chose indéniable, dit notre maître, M. Lévy-Ullmann, c'est que ce sont les innombrables décisions des Cours royales

dont on possède les premières relations dans Bracton et dans la célèbre collection dite des Year-Books, remontant jusqu'au xiii^e siècle, qui constituent le facteur le plus important dans la formation du droit anglais. C'est par ces sept siècles de jurisprudence qu'il s'est élaboré; c'est là qu'il a puisé son existence, sa cohésion, son originalité¹. »

C'est le juge qui énonce la coutume, ce qui fait l'autorité des cas jugés. Le précédent judiciaire a une valeur absolue. Le juge est lié par sa propre décision et, en plus, les juges inférieurs sont également liés par cette décision, quand ils sont saisis de cas identiques. Il n'est donc pas étonnant de voir reproduites les dictas des magistrats, comme on reproduit en France les textes de lois. Nous ferons, par conséquent, une place assez large aux conclusions des juges, puisque nous n'avons pas de texte à analyser ou à commenter.

Dans la doctrine anglaise, la stipulation pour autrui trouve sa place dans la partie relative à la formation du contrat, à propos de la désignation des personnes qui peuvent être affectées par le contrat. Le Code Napoléon en parle aussi, à l'endroit de la formation des contrats, dans la théorie du consentement. C'est parce que les deux systèmes renferment le principe de la personnalité des conventions, mais avec des méthodes différentes; le droit français, suivant en cela l'exemple du droit romain, tandis qu'en Angleterre, une telle attitude est due à l'esprit objectif général du droit.

¹ Bull. Lég. comparée, janvier 1919, pp. 77 et 78.

On ne trouve pas, dans les traités de Droit civil anglais, un terme technique équivalent à celui de la stipulation pour autrui. On la désigne par des périphrases telles que : le contrat est impuissant à conférer des droits au tiers¹. C'est plutôt une description des effets du contrat qu'une définition technique. La stipulation pour autrui n'est pas traitée dans les ouvrages comme une institution à part. Par contre, en droit américain, issu du droit anglais, on lui consacre de longs chapitres sous la rubrique de « contrats au profit du tiers », « contracts for the benefit of third persons ». La lacune qu'on trouve dans le droit anglais est suffisamment comblée par les auteurs américains. Ceux-ci ont conçu une synthèse assez complète des contrats destinés à profiter à autrui. Mais, malgré l'abondance des matières, nous devons avouer sincèrement que nous n'avons pu éviter certaines difficultés, en raison même de la méthode adoptée par les juristes américains. Ils ont leurs méthodes à eux, originales comme leur droit.

L'étude d'une question de droit dans la législation américaine s'aggrave de la multiplicité des divers systèmes de droit qui y existent. La Constitution fédérale de 1787 a, en effet, accordé à chaque Etat des pouvoirs législatifs très étendus, de sorte qu'il existe aux Etats-Unis autant de droits civils que d'Etats. « Le droit américain, dit M. Lambert, n'est que l'ensemble des conceptions prédominantes et des principaux courants

¹ Voir par exemple : *Pollock*, p. 220; *Anson*, p. 279.

de jurisprudence qui se dégagent à l'intérieur des groupements naturels qui forment les quarante-huit législations autonomes¹ ».

Le droit anglo-américain, lui aussi, est un droit judiciaire, un droit d'espèces. Parmi les quarante-huit Etats qui constituent l'Union américaine, il n'y a que six Etats ayant des Codes civils. Ce sont : la Louisiane, la Géorgie, la Californie, le Montana, le Dakota septentrional et le Dakota méridional. Les autres Etats sont régis encore par des coutumes jurisprudentielles.

« Quoiqu'il soit un dérivé du droit anglais, le droit américain présente pourtant un aspect plus souple que son ancêtre. Les mêmes causes qui ont amené la prohibition théorique de la stipulation pour autrui en droit anglais existent dans la législation américaine; néanmoins la validité de la stipulation pour autrui est pleinement reconnue par l'immense majorité des Etats. Sur ce point, le droit américain est indiscutablement plus avancé que le droit anglais. Ce progrès du droit américain tient peut-être à ce que les populations des Etats-Unis contiennent des éléments appartenant à des races dont l'esprit est moins traditionaliste. Peut-être encore cela est-il dû aux conditions particulières de l'Amérique, conditions d'ordre social et économique.

Notre travail n'a pas pour but d'entreprendre une étude du droit comparé; nous tâcherons seulement d'attirer l'attention du lecteur sur les analogies ou les divergences qui existent entre le droit anglo-saxon et

¹ *L'Enseignement du droit comparé*, Lyon, 1919, p. 63.

le droit français, sur quelques points d'une certaine importance.

Ceux qui connaissent les difficultés qu'éprouve l'étranger qui veut aborder une question quelconque du droit anglais excuseront certainement l'imperfection inévitable de notre travail. Notre tâche s'est trouvée moins difficile grâce au cours de notre maître M. Lévy-Ullmann, cours professé en 1920-1921 sur les obligations en droit anglais et qui nous a rendu les plus grands services. Nous tenons ici à le remercier très vivement de l'autorisation qu'il nous a accordée de nous en inspirer.

Avant d'aborder l'étude de la stipulation pour autrui en droit anglais, nous allons jeter un coup d'œil sur les principaux systèmes de droit en cette matière. Nous nous livrerons ensuite à quelques recherches dans l'histoire du droit anglais, afin d'y trouver les traces de l'institution qui nous occupe. Puis nous envisagerons la prohibition de la stipulation pour autrui dans le droit actuel, en tâchant d'en montrer les causes véritables. Enfin, nous donnerons quelques applications de la règle prohibitive et nous terminerons l'étude du droit anglais en énumérant les nombreuses atténuations que l'on a apportées à la prohibition de la stipulation pour autrui.

En ce qui concerne le droit anglo-américain, nous envisagerons d'abord la validité de la stipulation pour autrui, puis nous exposerons ses applications les plus importantes et nous finirons par l'étude de ses effets.

PREMIÈRE PARTIE

LA STIPULATION POUR AUTRUI

EN DROIT ANGLAIS

CHAPITRE PREMIER

DES DIFFÉRENTS SYSTÈMES LÉGISLATIFS RELATIFS A LA STIPULATION POUR AUTRUI

Il nous semble indispensable, en un rapide exposé, d'indiquer, dans les diverses législations, la place faite à la stipulation pour autrui, de manière à mieux définir celle qu'elle occupe dans le droit anglais, dont ainsi l'on pourra mieux comprendre l'originalité en cette matière.

D'une façon générale, on peut classer les législations en deux groupes : d'une part, celles qui admettent et sanctionnent la stipulation pour autrui, de l'autre, celles qui la prohibent. Dans le premier groupe figurent le droit civil allemand, le droit suisse et le droit anglo-américain ; dans le second, les droits civils français, italien, mexicain, argentin... et le droit anglais.

L'étude complète de chacun de ces systèmes excédant le cadre de cette thèse, nous nous bornerons simplement à en donner une idée des plus importantes.

SECTION I. — DROIT ROMAIN.

Le droit romain primitif n'admet pas que les effets d'un contrat puissent se réaliser en la personne d'un tiers qui n'y figure pas. Il a maintenu d'une façon rigoureuse le principe de la relativité du contrat. Un contrat fait par une personne ne pouvait faire acquérir d'action à une autre. Règle exprimée en ces termes : *nemo alteri stipulati potest*, et qui resta longtemps scrupuleusement respectée.

Les Romains justifiaient cette prohibition par la raison que la stipulation faite dans l'intérêt d'un tiers ne donne d'action ni au stipulant, ni au tiers.

Le stipulant, en effet, n'ayant pas d'intérêt à l'exécution de la stipulation, n'a par conséquent aucune action contre le promettant — pas d'intérêt, pas d'action — et, d'autre part, le tiers bénéficiaire n'ayant pas participé à la formation du contrat, n'a reçu aucun engagement du promettant et, par suite, ne peut agir en exécution contre ce dernier. Le contrat est donc dénué de tout effet.

Mais les Romains, contraints par les nécessités pratiques, apportèrent peu à peu de notables tempéraments à la règle primitive et c'est ainsi qu'au fur et à mesure du développement des relations juridiques, les exceptions et les modifications qui y furent apportées vinrent à s'aggraver et à s'élargir.

Malgré tout, le stipulant est partie au contrat ; il ne lui manque que l'intérêt personnel pour pouvoir agir

contre le promettant, au profit du tiers. On trouva le moyen de créer cet intérêt par l'expédient de la *stipulatio pœna*, analogue à la clause pénale moderne, insérée dans le contrat au profit du stipulant à l'effet d'obliger le promettant à lui payer une certaine somme s'il n'exécute pas l'engagement qu'il a pris dans l'intérêt du tiers.

A l'époque classique, il n'est plus besoin de recourir à la *stipulatio pœna* pour justifier l'action du stipulant ; celui-ci a cette action dès qu'il a quelque intérêt à l'exécution du contrat. Sur la nature de cet intérêt, les opinions diffèrent ; d'après Ihering, un simple intérêt moral suffirait ; d'après M. Girard¹, au contraire, sauf de rares exceptions, l'existence d'un intérêt pécuniaire serait indispensable.

Quoi qu'il en soit, l'action du stipulant, créée dans son seul intérêt, ne peut donner au tiers bénéficiaire complète satisfaction. Le tiers reste toujours à la merci du stipulant. Même au cas où celui-ci constitue le tiers son *adjectus solutionis gratia*, la situation du tiers ne s'améliore guère, car cet expédient ne lui donne droit qu'à la réception du paiement et non à l'exercice de l'action née du contrat.

Dans des hypothèses limitées, on a fini par admettre, au profit du tiers, une *actio utilis*. Ainsi : 1° en cas de *donatio sub modo*, où le donateur peut accessoirement créer au donataire certaines obligations au profit d'un tiers ; 2° en cas de constitution de dot, où le con-

¹ Girard, *Droit romain*, 6^e édit., pp. 456 et 461, notes.

stituant stipule sa restitution à un tiers; 3^o dans le dépôt et le commodat, lorsque le déposant et le commodant stipulent que la chose sera rendue à un tiers déterminé.

Voici donc la forme prise par la stipulation pour autrui dans le droit romain à son dernier état.

SECTION II. — DROIT FRANÇAIS.

Les dernières solutions produites par le droit romain furent recueillies et adoptées par le droit français ancien. Même les glossateurs tendirent à élargir encore le cercle des exceptions à la prohibition de la stipulation pour autrui. Ils étendirent la solution de la *donatio sub modo* à toute dation ou même simple promesse de dation accompagnée d'une charge. Ils en arrivèrent ainsi à considérer comme valable toute stipulation profitable au tiers, sauf dans le seul cas où le stipulant n'a rien donné ni promis au promettant en échange de son engagement au profit du tiers.

Il est à présumer que le Code Napoléon, quoiqu'il paraisse s'en tenir à des règles plus étroites, a implicitement adopté les solutions du droit existant au moment de sa rédaction.

Le législateur, après avoir établi le principe de la prohibition de la stipulation pour autrui dans l'article 1119, y ajoute, dans l'article 1121, deux dérogations : 1^o dans le cas où l'on stipule en même temps pour le tiers et pour soi-même, et 2^o, lorsqu'une donation est faite à une personne avec une charge au profit d'au-

trui. C'est, reproduite, la situation de la *donatio sub modo* du droit romain.

D'ailleurs il ne faut pas interpréter strictement ces deux exceptions, mais largement et à la lumière du droit ancien.

Le législateur lui-même en a donné l'exemple, qui, dans l'article 1973, a prévu un cas d'application de la stipulation pour autrui, qui n'entre ni dans l'une, ni dans l'autre de ces deux exceptions. L'article 1973, en effet, considère comme valable la constitution d'une rente viagère au profit d'un tiers, bien que le prix en ait été fourni par une autre personne.

La jurisprudence, elle aussi, tend à donner à ces exceptions le sens le plus étendu. Elle valide toute stipulation pour autrui dès que celle-ci comporte pour le stipulant un intérêt, fût-il seulement moral. MM. Colin et Capitant¹ affirment qu'il n'existe pas un seul arrêt annulant une stipulation profitable à un tiers. On peut donc dire que, pratiquement, la prohibition établie par le Code civil n'existe plus.

SECTION III. — DROIT ALLEMAND

Le Code civil allemand contient un ensemble de règles qui résolvent tous les problèmes inhérents aux stipulations pour autrui (art. 328-335). L'article 328, qui considère comme valables les promesses de prestation à un tiers, porte que : « par contrat peut

¹ Colin et Capitant, *Droit civil*, vol. II, p. 324.

être stipulée une prestation à effectuer à un tiers, avec cet effet que le tiers acquerra directement le droit de poursuivre l'exécution de la prestation ».

« A défaut de dispositions particulières, c'est d'après les circonstances et, en particulier, d'après le but du contrat qu'il y a lieu de décider si le tiers doit acquérir le droit et, dans ce cas, si ce droit du tiers doit prendre naissance immédiatement ou seulement sous certaines conditions préalables et si la faculté doit être réservée aux contractants de supprimer ou de modifier le droit du tiers sans son assentiment »¹.

D'après le texte, le tiers peut avoir un droit propre existant en sa personne par suite du contrat. Dès la naissance du contrat, il acquiert ce droit sans avoir besoin d'y apporter son consentement, car il ne s'agit pas d'une offre qui exige son acceptation pour parfaire le contrat. Ce droit peut même exister à l'insu du tiers. Mais, bien entendu, tout dépend de l'intention des parties. Le tiers n'est pas nécessairement en possession d'un droit direct. La loi n'établit aucune présomption; véritablement ici la volonté des parties est toute la loi du contrat. Si celui-ci n'est pas sur ce point suffisamment explicite, ou si les parties n'ont pas envisagé ses effets à cet égard, il y aura lieu de les dégager par interprétation, en tenant compte de la nature et des circonstances du contrat.

Le droit direct peut aussi bien ne pas produire ses effets immédiatement. Ici encore tout dépend de l'in-

¹ *Code civil allemand, Traduction de l'Office de législation étrangère, Paris, 1923.*

tention des parties, qui restent absolument libres de donner au contrat des effets immédiats au profit du tiers ou bien de les subordonner à certaines conditions.

Mais quelle est la nature de ce droit du tiers ?

Le Code civil allemand ne tranche pas la question. Les auteurs en discutent. Cependant, on ne saurait invoquer ici ni la théorie de l'offre, ni celle de la gestion d'affaires, puisque les textes affirment l'existence d'un droit direct. D'aucuns soutiennent l'origine contractuelle du droit du tiers, dont Hellwig. Mais la majorité se prononce en faveur de l'engagement unilatéral¹. M. Saleilles critique cette doctrine : dans la promesse par volonté unilatérale, il y aurait, en effet, un engagement envers quelqu'un, et non pas avec quelqu'un. Dans la stipulation pour autrui, il y a un engagement à la fois avec quelqu'un et envers quelqu'un. Le droit naît, bon gré, mal gré, du contrat ; il est l'effet du fait d'autrui. La stipulation pour autrui comporte donc une nouvelle source d'obligations².

SECTION IV. — CODE CIVIL SUISSE

De même que le Code civil allemand, le Code civil suisse reconnaît aussi purement et simplement la stipulation pour autrui. En effet, l'article 112, qui établit ce principe, est ainsi conçu : « Celui qui, agissant en

¹ *Commentaire de la traduction du Code civil allemand*, art. 324.

² Saleilles, *la Théorie générale des obligations dans le projet du Code civil allemand*, § 247.

son propre nom, a stipulé une obligation en faveur d'un tiers, a le droit d'en exiger l'exécution au profit de ce tiers.

Le tiers ou ses ayants droit peuvent aussi réclamer l'exécution à leur profit lorsqu'elle a été dans l'intention des parties ou lorsque tel est l'usage.

Dans ce cas, et dès le moment où le tiers déclare au débiteur qu'il entend user de son droit, il ne dépend plus du créancier de libérer le débiteur. »

Le texte reproduit s'inspire des mêmes principes que ceux consacrés par le droit allemand. Ce sera de même, par interprétation, qu'il y aura lieu de déterminer si le contrat comporte une stipulation pour autrui⁴. Nous n'avons donc rien de plus à ajouter que ce qui a été dit précédemment sur le droit allemand.

⁴ Virgile Rossel et Mentha, *Droit civil suisse*, t. III, p. 146.

CHAPITRE II

DROIT ANGLAIS

En principe, les stipulations pour autrui sont prohibées en Angleterre. La règle qui a prévalu depuis un certain temps exige que nul ne puisse acquérir de droit ni encourir d'obligations par un contrat auquel il n'est point partie¹.

Le tiers bénéficiaire ne peut donc pas profiter d'un acte fait à son profit, mais dans lequel il n'est pas intervenu. Cette règle est d'ailleurs d'une date relativement récente. Autrefois, la stipulation pour autrui était considérée comme valable, dans bien des cas, et elle resta ainsi en vigueur pendant plusieurs siècles.

Il est donc de toute première importance, afin de mieux comprendre la règle actuelle, de suivre l'évolution de la notion de stipulation pour autrui depuis le début jusqu'à nos jours. Et cela uniquement dans le domaine de la « common law »².

¹ *Pollock on Contracts*, p. 220; *Anson*, p. 275; *Encyclopédie de Halsburg*, vol. VII, p. 342; *Chitty on Contracts*, p. 35.

² Pour l'histoire de la stipulation pour autrui, suivant les principes de l'équité, voir *infra* l'histoire du trust.

SECTION I. — NOTIONS HISTORIQUES

C'est une recherche assez délicate à poursuivre que celle des origines et des premières formes de la stipulation pour autrui dans un système tel que celui du droit anglais. Les difficultés de cette tâche sont nombreuses et parfois infranchissables pour un étranger. Les documents sur ce point sont peu nombreux et d'ailleurs ne fournissent guère de renseignements satisfaisants.

Les difficultés viennent principalement de ce que les auteurs anglais d'il y a un siècle n'avaient pas constitué une théorie d'ensemble des contrats. Blackstone, le guide classique des auteurs modernes, n'a traité des contrats qu'incidemment : une première fois à propos du délit civil résultant de la violation d'une obligation ; une deuxième, au sujet du mode de transfert de la « *personal property* »¹.

D'ailleurs, cette attitude des auteurs anciens s'explique aisément. En effet, il n'y avait au moyen âge en Angleterre aucun droit positif sur la matière des contrats ; il n'y avait pas davantage de système de droit constitué. Tout ce qui existait à cette époque concernait exclusivement les aliénations immobilières et les droits fonciers².

Vers le ^{xiii}e siècle, le droit anglais, de même que le droit romain primitif, ne connaissait que des actions

¹ *Contrats par correspondance*, thèse de M. Cohen, p. 4.

² *Pollock on Contracts*, p. 142.

déterminées. C'est dans ces actions qu'il faut rechercher les origines des différents contrats modernes et, notamment, celles du droit du tiers bénéficiaire en raison d'un contrat créé à son profit.

On pourrait citer plusieurs actions en usage à cette époque ; mais nous n'en retiendrons ici que deux : « l'action of debt » et « l'action of account ».

L'*action of debt* était originairement une action de revendication, mais elle s'est transformée, afin de sanctionner le contrat non formel dérivant de la vente, de la remise des marchandises et du prêt d'argent¹.

L'*action of account*, qui n'est basée sur aucune idée de contrat, avait pour but de sanctionner l'obligation de rendre compte, obligation imposée par la loi et résultant de la possession par une personne de biens ou d'argent qui lui ont été confiés par une autre, afin d'être remis à un tiers². Toutes les fois qu'avait lieu une remise d'un bien à une personne au profit d'un tiers, ce tiers pouvait réclamer le bien au moyen de l'« action of account ».

Le cas d'application le plus fréquent de l'« action of account » se rencontrait lorsque le tenancier délivrait les rentes de la terre au « bailee », c'est-à-dire à l'homme de confiance du *landlord*, qui devait en rendre compte au *landlord* propriétaire foncier.

Au début, les cours de « common law » ne donnaient l'« action of account » qu'au propriétaire qui avait donné autorisation à l'intermédiaire de toucher

¹ *Anson*, p. 73.

² *Pollock*, p. 143.

pour lui les redevances des tenanciers ; mais, peu à peu, elles sont arrivées à l'accorder même dans les cas où cette autorisation faisait défaut. Le propriétaire de la terre pouvait ainsi agir en exécution contre l'intermédiaire.

On est même allé plus loin. Vers la fin du xv^e siècle, on a fini par donner l'« action of debt » au tiers bénéficiaire, qui avait ainsi une option entre les deux actions. Mais les préférences du tiers se tourneront toujours vers l'« action of debt », en raison de la simplicité de sa procédure. En effet, dans l'« action of account », le plaignant se trouve obligé d'obtenir deux jugements successifs : le premier, qui aura pour effet de contraindre le défendeur à rendre compte au demandeur ; le deuxième, pour faire exécuter l'obligation constatée dans le précédent jugement. Dans l'« action of debt », il n'y a qu'un seul jugement. Mais, pour avoir droit à cette dernière action, le tiers bénéficiaire doit d'abord prouver qu'il a demandé à l'intermédiaire de lui rendre compte et que celui-ci a refusé. Dans ces conditions, la « common law » présume que le défendeur a détourné à son profit la chose qui lui avait été confiée et que, par conséquent, il s'est fait le débiteur du demandeur¹.

Remarquons, enfin, que l'« action of debt » et l'« action of account » ne sanctionnent que les obligations nées de la remise d'un *quid quo pro*, comme, par exemple, dans les cas de vente et de prêt d'argent.

¹ *Select essays in anglo-american legal history*, vol. III, p. 339 et suivantes ; *Lectures on legal history by Ames*, p. 116.

C'est, d'ailleurs, la conception du vieux « common law » des contrats, analogue en ceci à celle du droit romain, avec le contrat « re ».

Au début du xvi^e siècle, l'« action of assumpsit » a supplanté l'« action of debt »; elle est accordée pour tous les cas de rupture illégale de contrats non formels. L'« action of assumpsit » assurait à cette étape nouvelle du droit anglais l'exécution d'une simple promesse¹. Pourtant, les tribunaux n'ont pas hésité à donner cette action nouvelle au tiers bénéficiaire d'un contrat auquel il n'avait point participé.

L'apparition de l'« action of assumpsit » fut bientôt suivie par l'apparition de la conception de la « consideration », élément constitutif du contrat et qui tient en droit anglais presque la même place que la notion de cause en droit français.

Cet élément nouveau, du moins pendant un certain temps, ne fut guère un obstacle à la création d'un droit au profit du tiers bénéficiaire, mais au xviii^e siècle l'élément de la « consideration » ayant acquis plus d'importance que jamais, les tribunaux furent dans l'impossibilité d'accorder au tiers l'« action of assumpsit »:

Signalons dès maintenant qu'en matière de contrat la « valuable consideration » représentait la contrepartie ou compensation donnée par le stipulant en échange de l'obligation du promettant. On connaissait aussi la « good consideration », qui n'exige pas cet

² *Anson on Contracts*, p, 71.

élément pécuniaire et naît de la parenté de sang ou par alliance, du devoir moral, de la générosité. Cette « good consideration » sert de cause au droit du tiers bénéficiaire, pendant plus longtemps encore que la « valuable consideration. »

Nous allons maintenant présenter quelques exemples de stipulation pour autrui, exemples dans lesquels les cours de « common law » ont accordé l'action au tiers bénéficiaire, malgré leur conception de la « consideration ». Cependant, il y avait eu certaines hésitations dans la jurisprudence; mais, dans la majorité des cas, le tiers fut autorisé à agir en justice contre le promettant, et ce, surtout dans les applications de la « good consideration ».

Un médecin a stipulé comme prix de son traitement le versement, par son malade, d'une somme d'argent à sa fille. Cette dernière intente une action en exécution contre le client de son père. La cour a donné raison à la fille en décidant que la parenté confère à la fille le bénéfice de la « consideration » fournie par son père¹.

Citons, l'affaire Dutton contre Poole² (1677, 2 Lev., p. 210). Sir Edward Poole voulut abattre les arbres d'un bois lui appartenant pour les vendre et en obtenir la somme de 1.000 liv. st. représentant la dot qu'il destinait à sa fille; son fils aîné, l'ayant prié de laisser les arbres debout, avait, en échange, pris l'engagement vis-à-vis de son père, de verser ladite somme à sa

¹ Cité dans *Bourne c. Mason* 1669, 1 Vent. 6., voir *Ashley on Contracts*, § 75.

² Cité par *Addison on Contracts*, p. 289.

sœur. Le père avait accepté cette combinaison. A sa mort, le fils, héritier unique, se trouva propriétaire du bois. La sœur ayant réclamé la somme promise par son frère et celui-ci ayant refusé de s'exécuter, elle intenta avec le concours de son mari, une action contre son frère et eut gain de cause.

Au cours de l'affaire *Eland c. Yard*¹, lord Holt a formulé ce principe : « Lorsqu'il y a une promesse faite par A à B à l'effet de payer les dettes de B à C, C peut actionner A si celui-ci a reçu une « considération » pour son engagement ».

Cette décision fut reproduite dans plusieurs « cases ». Mais, le principe fut abrogé par la décision rendue en 1724 dans le « case » *Crow c. Rogers*² (*Str.* 592.)

Handey devait à Crow la somme de 70 liv. st. Rogers convint avec Handey qu'il paierait la dette de Handey envers Crow. Comme prix de cet engagement, Handey procéda à l'aliénation de sa maison au profit de Rogers. Dans l'action intentée par le créancier contre ce dernier, il fut décidé que le demandeur ne pouvait bénéficier du contrat de Handey et de Rogers, car la « considération », qui est à la base de l'engagement de Rogers, provient de Handey et non du demandeur. Cette décision marque le terme de l'évolution de la stipulation pour autrui dans la jurisprudence anglaise, qui aboutit à la suppression de toute action au profit du tiers bénéficiaire de la stipulation.

¹ Harvard, *Law Review*, 1894, vol. VIII, p. 93.

² Cité dans *Ashley on Contracts*, § 76.

SECTION II. — EXPLICATION DE LA RÈGLE PROHIBITIVE
DES STIPULATIONS POUR AUTRUI.

De l'exposé historique que nous venons de faire, il ressort clairement que les Cours en Angleterre ont admis, pendant six siècles (du ^{xiii}^e au ^{xviii}^e siècles), l'exercice d'une action par le tiers bénéficiaire qui n'a pas participé au contrat fait en sa faveur.

Nous avons vu aussi que l'apparition de la doctrine de la « consideration » au cours du ^{xviii}^e siècle, à son dernier degré de perfectionnement, a paralysé définitivement le droit du tiers bénéficiaire de la stipulation.

A partir de cette époque, le « common law », autrefois favorable à la stipulation pour autrui, devient de plus en plus hostile au droit du tiers bénéficiaire. La doctrine de la « consideration » n'admet pas qu'un tiers avantagé par un contrat puisse en profiter sans fournir une contre-partie des avantages obtenus. En plus, pour augmenter les difficultés du tiers bénéficiaire, une autre exigence vint s'ajouter à celle de la « consideration ». Il s'agit de la nécessité de « privity of contracts » ou du rapport contractuel nécessaire pour que le bénéficiaire d'un contrat puisse en tirer les avantages stipulés. La réclamation d'un droit implique une relation juridique. Cette relation fait défaut entre le tiers et le promettant. Ce dernier n'est engagé que vis-à-vis du stipulant. Le tiers n'aura alors aucun droit à exercer contre le promettant. « Ce serait une proposition lamentable que de dire qu'une personne n'est

pas partie dans un contrat pour lui permettre d'échapper aux responsabilités de ce contrat et qu'une autre y est partie parce qu'on veut qu'elle en profite »¹.

La « consideration » et le « privity of contracts » sont donc les deux éléments qui empêchent le tiers d'agir en raison d'un contrat fait en sa faveur.

Nous devons dire quelques mots sur la « consideration » d'une part, et, de l'autre, sur le « privity of contracts », étant donné l'importance qu'ils présentent relativement aux droits du tiers.

La « consideration » est un des éléments constitutifs du contrat. Le contrat anglais tire toute sa force obligatoire, ou bien de sa forme solennelle, ou bien de la « consideration », car tous les deux sont des signes extérieurs qui marquent l'intention de contracter chez les parties².

Comme nous l'avons déjà indiqué, la notion de « consideration » en droit anglais correspond à peu près à celle de cause dans les droits continentaux. Sa présence est donc indispensable pour la validité des contrats non formels, puisque aucun contrat ne peut exister sans une cause.

La « consideration » est la contre-prestation payée par le créancier au débiteur en échange de l'obligation de ce dernier. « On dit qu'un contractant reçoit une compensation de l'engagement pris par lui, lorsque

¹ Le juge Crompton dans *Tweddle c. Atkinson*, 1861, cité par *Pollock*, p. 222.

² *Anson on Contracts*, p. 11.

l'autre contractant fait, s'abstient ou souffre, ou s'engage à faire, à ne pas faire ou à souffrir quelque chose au moment même où cet engagement est pris en échange »¹.

D'après ce texte, la contre-prestation peut être un acte, une abstention ou une renonciation, ou la promesse de l'un de ces faits. Donc dans le contrat synallagmatique, l'obligation de l'une des parties est la « consideration » de l'obligation de l'autre.

Il n'est pas nécessaire que la valeur de la contre-prestation soit égale à celle de la chose promise; mais la « consideration » doit être légale et réelle. Elle doit enfin provenir du stipulant même dans le contrat et non pas d'une autre personne².

Pour le contrat formel, sous sceau (under seal), la « consideration » n'est pas nécessaire. La forme, seule, lui donne sa force obligatoire. Il y a là une présomption d'existence d'une « consideration » payée ou promise par le stipulant, mais le promettant peut faire échouer cette présomption en prouvant le caractère illicite de la cause³.

L'acte sous sceau « deed » est la forme exigée pour donner la validité aux actes gratuits.

Quant au « privity of contracts », cela signifie le lien du droit qui existe entre les deux parties présentes au contrat. Dans les systèmes de droit continentaux, le droit subjectif est une institution en soi-même,

¹ *Jenks*, art. 204.

² *Jenks*, dans *Stephen*, vol. III, p. 15 et suivantes.

³ *Anson on Contracts*, p. 61 et *Jenks*, art. 213 en notes.

tandis que, en Angleterre, tous les problèmes juridiques tournent sur cette question de savoir s'il y a un « privity », une relation ou non entre deux parties. Pour qu'il existe un droit subjectif (legal right), il faut qu'il existe une certaine relation juridique sur laquelle repose ce droit. Il y a, à côté du « privity of contracts », le « privity of estate », la relation qui existe entre le donateur et le donataire; il y a encore le « privity of blood » qui existe entre l'enfant et ses parents. Il y a enfin le « privity of representation » ou la relation qui existe entre le testateur et son exécuteur et aussi entre le mandant et son mandataire¹.

Pour qu'un contrat soit valable, il faut donc que son bénéficiaire y soit partie et qu'il fournisse une contre-prestation des avantages tirés de ce contrat, sauf, bien entendu, le cas du contrat-scellé où la « consideration » n'est pas exigée. Maintenant, quelle est la situation du tiers résultant du contrat qui lui est profitable?

Ce tiers, n'étant pas partie au contrat, il ne doit, par suite, en tirer aucun droit, car ici le « privity of contracts » lui manque. En plus, comme le tiers souvent ne paie rien en contre-partie du bénéfice qu'il veut retenir, il n'existe pas de « consideration »; il est inutile qu'il paie puisque le droit anglais exige que la « consideration » vienne du stipulant et non d'un autre. Dans ces conditions, le tiers ne pouvant répondre aux exigences du « common law », ce droit lui refuse son aide et il doit rester sans aucun recours.

¹ *Philips on Civil procedure*, p. 435.

« Dans le droit anglais, dit lord Haldane¹, certains principes sont fondamentaux. L'un de ces principes veut qu'une seule personne puisse agir en justice du fait d'un contrat : celle qui est partie au contrat. Notre droit ne reconnaît rien de semblable au *jus quæsitum tertio* ; un droit pareil peut être créé par voie de transfert de propriété, comme dans le cas du trust, par exemple. Mais, en vertu d'un contrat, il ne peut jamais être conféré à un tiers, ce droit « in personam ». Le deuxième de ces principes est que, lorsqu'une personne, avec qui un contrat non scellé a été passé, en exige l'exécution, la « consideration » doit avoir été fournie par le stipulant au promettant.

« Ces deux principes ne sont pas reconnus de la même manière par la science juridique du continent ; mais ici ils sont bien établis. »

Cette décision fort importante affirme très énergiquement ce que nous venons d'exposer sur la négation du droit du tiers au contrat en raison de l'absence de ces deux éléments : « privity of contracts » et « valuable consideration » venant du bénéficiaire présent au contrat, c'est-à-dire du stipulant.

Mais, puisque la « consideration » doit provenir du stipulant même et que le stipulant est l'une des deux parties présentes au contrat, nous pouvons donc réduire ces deux éléments à un seul qui sera la « valuable consideration ». C'est, en conséquence, la doctrine de la « consideration » qui fait obstacle aux

¹ Dunlop c. Selfridge, 1915, A. C., 847.

droits du tiers bénéficiaire. Cependant, dans le droit américain, moins rigoureux que son ancêtre, on n'exige pas que la « consideration » provienne du stipulant. On ne demande qu'une « valable consideration » pour l'engagement pris par le promettant, sans attacher aucune importance à la provenance de cette « consideration » qui peut aussi bien émaner du stipulant que d'une tierce personne. Dans les quelques Etats particuliers de l'Union Américaine, où la stipulation pour autrui est partiellement défendue, on doit signaler séparément le « privity of contracts » et la « valable consideration » comme causes paralysant le droit du bénéficiaire. On peut même dire que c'est le « privity of contracts » qui joue ici le rôle primordial à l'encontre du droit du tiers.

On a prétendu que la « consideration » n'est pas la cause de la prohibition des stipulations pour autrui en droit anglais, puisque ce même phénomène s'est déjà produit dans le droit romain, qui ne connaissait pas la doctrine de la « consideration » particulière au droit anglais¹. Mais nous avons constaté, dans la section précédente, que les tribunaux, en Angleterre, ont reconnu le droit du tiers bénéficiaire avant l'apparition de la notion de la « consideration ». Ils ont même continué pendant un temps à admettre l'action de ce tiers; seulement, dès que la doctrine de la « consideration » a acquis une certaine autorité, il n'a plus été question de protection du droit du tiers bénéficiaire.

¹ *Ashley on Contracts*, § 74.

La « consideration » a, incontestablement, contribué dans une grande mesure à la prohibition des stipulations pour autrui en droit coutumier anglais.

En droit romain, comme nous l'avons déjà dit, il n'est permis au tiers d'exercer aucune action contre le promettant, parce que celui-ci prend l'engagement envers le stipulant et non envers lui, parce que, nous dit M. Girard « dans le système logique, qui a été le système primitif, le contrat, acte accompli entre deux personnes, doit produire effet entre ces deux personnes, donner un droit, une action à celui qui y figure et non pas à ce tiers »¹.

Ce raisonnement, comme on le voit, est analogue à celui que l'on donne pour la nécessité d'un « privity of contracts ».

De la comparaison du droit anglais et du droit romain, sous ce rapport, il résulte que les causes qui, dans les deux systèmes, ont amené la prohibition des stipulations pour autrui, sont presque identiques : le formalisme des deux législations ne permet pas qu'aucune personne n'y figurant pas puisse subir les conséquences d'une solennité à laquelle elle n'a pas pris part².

On voit, en effet, que le contrat scellé de droit anglais détermine lui-même la personne à qui le promettant doit répondre. Cette personne doit figurer dans le contrat formel et ce n'est que le stipulant³. « L'action

¹ Girard, *Droit romain*, p. 468.

² Lévy-Ullmann à son cours de 1920-1921.

³ *Harriman on Contracts*, p. 216.

of covenant » qui sanctionne le contrat sous sceau ne peut jamais être exercée que par les parties qui y sont nommées. Le tiers absent au contrat, seul, est absolument incapable de réclamer aucun droit en raison de ce contrat. La même solution est en vigueur aux Etats-Unis, à moins que le contraire ne soit constaté par un texte de loi ou consacré par la jurisprudence¹.

Pour les contrats non formels (simple contracts), la « consideration » fournit l'élément de formalisme. Cette « valuable consideration », aggravée encore par la limitation de sa provenance, est simplement un autre mode de formalisme. Cette exigence n'existe dans aucun autre système de loi. Les actes gratuits sont dénués de tout effet juridique en droit anglais, à moins qu'ils ne soient constatés en un « deed ». Il y a donc alors une classe importante d'actes juridiques qui se trouvent privés de toute force obligatoire, s'ils sont conclus par simple parole ou même par un écrit autre qu'un « deed » et c'est uniquement parce qu'il n'y pas de « valuable consideration ». Le « deed » est exigé comme présomption de l'existence théorique de la « consideration » qui n'existe pas en réalité. Dans tous les cas, il faut donc, pour qu'un acte puisse produire tous ses effets, qu'il y existe une « consideration » réelle ou présumée². N'est-ce pas là un formalisme parfait?

Malgré l'identité des causes de la prohibition des

¹ *Williston*, vol. I, p. 747.

² *Anson on Contracts*, p. 61.

stipulations pour autrui dans les droits anglais et romain, on doit cependant noter à cet égard une différence importante entre les deux systèmes. En droit romain ancien, le contrat qui contient des stipulations au profit de tiers ne produit d'effet ni entre les parties, ni vis-à-vis des tiers. Le stipulant ne peut agir, parce qu'il n'a pas d'intérêt à l'exécution; le tiers ne peut réclamer aucun droit en justice, parce que le promettant n'a contracté aucun engagement envers lui. Mais en droit anglais, le contrat est valable et peut produire ses effets, sinon à l'égard des tiers, du moins entre les parties.

Cette comparaison avec le droit romain nous amène à constater un phénomène qui s'est produit dans les deux législations. Les Romains, sous la pression des besoins de la pratique, ont été obligés d'admettre un grand nombre d'exceptions à la prohibition des stipulations pour autrui. La même chose est arrivée en droit anglais. Ce droit présente des moyens analogues à ceux du droit romain, pour tourner la règle de la prohibition, moyens tirés d'institutions fondamentales, telles que celles du « trust ».

Celui qui veut stipuler pour autrui, peut toujours se mettre à l'abri de ces institutions, de sorte qu'on puisse légitimement dire que la règle de la prohibition n'existe plus qu'en théorie.

Les cours se sont ainsi servies de ces moyens pour valider des actes juridiques profitables aux tiers. Le législateur lui-même en a validé d'autres en certains cas fort importants, tels que l'assurance sur la vie au

profit des enfants. Cette tendance de la part des tribunaux et du législateur indique nettement l'issue fatale de la règle de la prohibition des stipulations pour autrui. Du reste, cette tendance n'a rien d'étonnant, puisqu'elle n'est que le retour pur et simple à l'état de choses qui existait auparavant dans le droit anglais en vigueur au xviii^e siècle. Ainsi, on peut penser que l'attitude hostile aux contrats en faveur des tiers, qui fait son apparition dans la jurisprudence anglaise de temps en temps, attitude d'ailleurs en contradiction avec l'histoire même de ce droit, ne persistera plus longtemps.

Le chemin est tout tracé, et ce n'est qu'une question de temps pour que nous puissions voir le droit anglais se mettre d'accord avec les systèmes de droit continentaux, pour donner complète satisfaction aux tiers avantagés dans le contrat.

Mais, avant d'envisager les exceptions à la prohibition des stipulations pour autrui, il vaut mieux exposer quelques applications de cette règle prohibitive. Cette façon de faire nous permettra de mieux comprendre les moyens employés par les tribunaux pour soustraire les stipulations au profit du tiers à la prohibition.

SECTION III. — APPLICATIONS DE LA PROHIBITION DES STIPULATIONS POUR AUTRUI

Les applications de cette règle sont nombreuses. Nous ne citerons que les plus importantes et les plus

connues dans cette matière et, pour commencer, le « case » *Price c. Easton*¹.

William Price devait la somme de 13 livres sterling à John Price. Easton employa William à certain travail et il fut convenu entre eux qu'une partie des salaires serait payée par Easton à John pour le désintéresser de sa créance sur William. L'action intentée par John contre Easton fut rejetée.

L'action est inadmissible, dit lord Dinnan, parce que le demandeur n'a établi aucune « consideration » provenant de lui à l'encontre du défendeur.

C'est parce qu'il n'y a pas de « privity of contracts » entre le demandeur et le défendeur, dit le juge Littledale.

Le juge Tanton est d'avis que le contrat a été fait à l'insu du tiers bénéficiaire.

Un dernier juge déclare qu'il n'existe aucune promesse faite à la personne même du bénéficiaire.

De ces quatre explications, les deux premières sont les plus plausibles, à savoir l'absence d'une « consideration » émanant du bénéficiaire du contrat et le défaut de « privity of contracts » entre le tiers et le promettant. Les deux dernières peuvent fort bien entrer dans le défaut de « privity of contracts. »

Dans l'affaire *Tweddle c. Attkinson*², il y avait une convention matrimoniale en exécution d'un arran-

¹ 1833, 4, B et AD, 433, cité par *Anson*, p. 280.

² 1861, 1, B et S, 393, cité par *Pollock*, p. 225, et *Anson*, p. 280.

gement verbal arrêté avant la célébration du mariage, et dans laquelle les parents des deux futurs convenaient que chacun paierait une certaine somme d'argent au futur marié M. Tweddle. Celui-ci, après la mort de son beau-père, intenta une action contre l'exécuteur testamentaire; il fut débouté. Dans cette décision, le juge Wrightman a fait cette observation : « Il semble que certaines décisions anciennes ont admis cette conception en vertu de laquelle la parenté existant entre le tiers bénéficiaire et la personne de qui provient la « consideration » rend le tiers partie à la « consideration », Mais il n'y a plus d'arrêts récents qui puissent confirmer cette conception. Aujourd'hui, il est bien établi qu'aucun étranger à la « consideration » ne peut profiter du contrat, même fait en sa propre faveur.

Le statut d'une société « articles of association » est considéré comme une convention *inter socios* ou un *res inter alios acta*. Si le statut contient des dispositions en faveur du tiers, celui-ci étant étranger à la convention ne peut pas en profiter¹. Ce principe trouve une application dans le cas où un tiers prête son concours, soit par son travail, soit par de l'argent, à la formation d'une société. D'habitude le statut autorise les directeurs de la société à indemniser ce tiers. Mais les Cours de « common law » ont catégoriquement repoussé l'action de ce tiers bénéficiaire. Le « case » *Melhado c. Porto Alegre Rail. Co*² nous explique cette jurisprudence.

¹ *Anson on Contracts*, p. 282.

² (1874) *L. R.*, 9 C. P. 503.

Il s'agit d'une compagnie en formation, dont les promoteurs ont fait des dépenses évaluées à 2.000 livres sterling. Le statut de la compagnie a mentionné ces dépenses et autorisé les directeurs à payer ces sommes aux fondateurs. La Cour a repoussé l'action de ces derniers contre la compagnie.

L'avocat du défendeur a présenté, pour faire débouter le demandeur, ces deux arguments, que la Cour a acceptés :

1° Il n'y a pas « privity of contracts » entre le plaignant et le défendeur ;

2° Les circonstances de l'espèce ne permettent pas de reconnaître l'existence d'un trust implicite au profit des demandeurs.

L'avocat a constaté également que cette affaire n'entre pas dans la catégorie des « cases » où le tiers pourrait actionner avec succès la compagnie : ce qui est le cas d'une compagnie constituée par un acte du Parlement et quand cet acte rappelle le droit du tiers ; celui-ci aura ainsi une action contre la compagnie, pour la contraindre à exécuter l'obligation qui lui est imposée par la loi.

Le lord chief justice Colindge a fait cette constatation : « Il y a certainement des décisions dans la jurisprudence des cours d'équité, dans des « cases » dont les faits ne sont pas, au fond, différents de ceux du « case » présent, et dans lesquels il a été décidé que le plaignant pouvait recouvrer. L'affaire *Touche c. Metropolitan Warehousing Co* est le modèle de ces « cases » ; mais le principe qui régit ces « cases » ne

peut être appliqué par nous ; ce principe est l'application du trust, faite par les cours d'équité. Mais, quoiqu'il soit sain et raisonnable, nous ne pouvons pas, comme Cour de « common law », l'adopter dans le « case » présent ».

On voit clairement que les Cours de « common law » se prononcent contre le droit du tiers bénéficiaire dans de telles affaires. On voit aussi que la Cour refuse d'appliquer le principe du trust implicite au profit du tiers, uniquement parce qu'elle est une cour de « common law ».

Nous verrons plus loin, à propos des applications du « trust » que les « Cours d'équité » valident ce genre de stipulation pour autrui.

Dans certains contrats de vente, les fabricants de certaines marchandises, par exemple dans l'industrie des automobiles, imposent leurs prix de revente aux grossistes et stipulent que ceux-ci obtiendront des détaillants l'engagement de ne vendre qu'au prix du catalogue. S'ils commettent une infraction à cet égard, ils en seront responsables envers le producteur, vendeur principal. Pareilles stipulations ne peuvent être exécutées au profit du producteur, bien que ces clauses soient portées à la connaissance des sous-acheteurs (les promettants) au moment de la conclusion de leurs contrats ¹.

¹ Magruther c. Pitcher (1904) II ch. 306, C.A; *Encyclopédie de Halsbury*, t. VII, p. 343.

L'affaire la plus importante de ce genre fut jugée en 1915 devant la Chambre des Lords. C'est le « case » Dunlop c. Selfridge¹.

La maison Dunlop, fabricant de machines pneumatiques, passa, le 2 octobre 1911, un contrat de vente avec Dew et C^o. Dunlop y consentait certaine remise si Dew revendait au prix courant; mais celui-ci pouvait vendre meilleur marché, si le sous-acheteur s'engageait à ne pas vendre au-dessous du prix indiqué.

Dew fit, le 2 juin 1912, une aliénation en faveur de Selfridge et C^o, qui prit l'engagement de payer à Dunlop 5 livres sterling par pièce, en cas de manquement à son obligation de vendre au prix déterminé par Dunlop.

Selfridge vendit deux articles au-dessous du prix imposé. Dunlop lui intenta un procès en première instance; le tribunal décida que les négociants Dew et C^o étaient les « agents » représentants du plaignant et que celui-ci avait, par conséquent, le droit de percevoir l'amende de 10 livres sterling. Le tribunal ordonnait en même temps au défendeur de cesser de vendre au-dessous du prix-courant de la maison Dunlop.

Les défendeurs ont fait appel de cette décision et la Cour l'a infirmée. A son tour, la Chambre des Lords a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel. Le demandeur (Dunlop) était débouté pour deux raisons : 1^o il n'y avait pas de « consideration » provenant du demandeur au profit du défendeur; 2^o l'intermédiaire Dew

¹ 1915, C. A., 847 et L. T. R., vol. CXIII, p. 386.

n'était pas l' « agent » de Dunlop, car il n'aurait pas pu contracter à la fois et comme agent et comme « principal ».

Or, il était « principal » parce qu'il avait passé, en son propre nom, le contrat avec le sous-acheteur. Au contraire, lorsqu'il a obtenu la stipulation en faveur de Dunlop, il a agi en qualité « d'agent ». Ceci est le résumé du raisonnement du lord chief de chancellerie Halden.

Lord Parmoor a repoussé la prétention du plaignant d'être représenté implicitement dans le contrat. « Cette idée, a-t-il dit, est inadmissible. Il y a une règle de droit bien établie qui porte qu'une personne ne peut invoquer sa qualité de « principal » lorsque les termes mêmes du contrat se trouvent incompatibles avec cette prétention. »

Par contre, lord Dunedin a admis l'idée « d'agency »; seulement il n'existait pas de « consideration » dans le contrat, venant de Dunlop. « Je confesse, a-t-il dit, que ce « case » écarte dans mon esprit toute sympathie pour la doctrine de la « consideration ». Car l'effet de cette doctrine en notre « case » est de rendre possible à une personne de se retirer d'une affaire où elle s'était délibérément engagée, affaire qui n'est pas déloyale en elle-même et dont l'autre contractant a un intérêt légitime à réclamer la poursuite.

« Mais malgré ces observations, je n'ai aucun doute que l'arrêt de la Cour d'appel ne soit parfaitement juste.

« Il y a des manières de faire un tel contrat en sorte qu'il puisse lier des personnes se trouvant dans la

situation de M. Selfridge; mais étant donné que cela n'a pas été fait pour le « case » présent et considérant que les conseillers de Dunlop doivent avoir une connaissance parfaite de la doctrine de la « consideration », c'est leur faute s'ils ont ainsi rédigé leurs contrats. »

Nous allons maintenant nous occuper des moyens prévus par les juges et par les auteurs pour éluder la prohibition des stipulations pour autrui. En d'autres termes, nous parlerons des exceptions à la règle prohibitive des stipulations profitables au tiers.

CHAPITRE III

LES EXCEPTIONS A LA PROHIBITION DES STIPULATIONS POUR AUTRUI

Nous avons constaté comment le droit coutumier anglais strict refuse son appui au tiers, s'il s'agit d'un contrat passé en sa faveur. Cette règle de prohibition, que l'on trouve dans tous les ouvrages de doctrine et dans tous les recueils de jurisprudence, a certes valeur légale. Mais cette valeur légale est annihilée par le fait que les exceptions apportées au texte le détruisent de façon à peu près complète.

Nous allons donc envisager ces nombreuses exceptions, en nous bornant toutefois aux plus importantes d'entre elles, à savoir :

1° Les applications du trust analogues aux conventions en faveur des tiers ;

2° Les clauses insérées dans les contrats matrimoniaux au profit des enfants issus du mariage ;

3° L'assurance sur la vie au bénéfice d'un tiers ;

4° Le transfert des contrats (*assignment*) ;

5° L'exercice par autrui de l'action née d'un contrat ;

6° Le contrat de transport ;

7° Le contrat fait par « l'agent » au profit du représenté innomé « undisclosed principal » ;

8° Les engagements rattachés aux immeubles ou les clauses qui suivent le sort du fonds « covenants that run whith the land » ;

9° Les legs avec charge ;

10° Les contrats de cautionnement.

En dehors de ces exceptions, nées du fait des parties, il existe d'autres actes qui, par leur essence, profitent aux tiers et sont d'ailleurs un effet de la loi, par exemple les actes passés par le trustee en matière de faillite. Le trustee a, en effet, le pouvoir de conclure des contrats en faveur des créanciers¹, ou bien, si la majorité des créanciers souscrit à un concordat (statutory composition), au nom de la minorité. Les conventions de ce genre possèdent le caractère judiciaire dans une certaine mesure².

En outre, la loi de 1897 « land transfer act » investit les représentants personnels du défunt, pour le compte des bénéficiaires de tous les biens qui font partie de la succession. Ces bénéficiaires, héritiers *ab intestat* ou légataires, ne reçoivent pas leurs droits directement du *de cujus*, mais par l'intermédiaire de ses représentants personnels, lesquels tiennent, pour le patrimoine en question, la place d'un trustee³.

Ces exceptions légales ne nous intéressent pas ici ;

¹ Jenks dans Stephen, vol. III, p. 640.

² Pollóck on Contracts, p. 220.

³ Jenks dans Stephen, vol. II, p. 628-630.

le but de notre étude se limitant à l'examen des actes faits conventionnellement, qui contiennent des stipulations en faveur des tiers, nous ne nous occuperons que des contrats sanctionnés par la loi et non pas des cas qui sont simplement l'œuvre de la loi.

Nous commençons donc cette étude par l'institution très importante du trust.

SECTION I. — LE TRUST

C'est là l'exception la plus importante à la prohibition des stipulations pour autrui. Le trust a pour objet d'investir une personne de la garde ou de l'administration de certains biens, pour le compte d'une personne déterminée ou d'un groupe de personnes indéterminées. Il constitue donc une combinaison analogue aux conventions contenant des stipulations en faveur des tiers.

On s'accorde mal sur la définition du trust ; chacun le conçoit d'une façon différente. La divergence des opinions vient de ce que les uns y voient une « realty » et les autres, un contrat créateur d'obligations personnelles. Nous discuterons plus loin ce point délicat, à propos de la nature du droit du bénéficiaire du trust. Pour le moment, la définition que voici nous paraît la plus satisfaisante : « Le trust est un rapport de droit en vertu duquel une personne détient un bien pour le garder ou l'employer équitablement au bénéfice d'un tiers. »

Le « rapport de droit » peut donner naissance ou

bien à des rapports réels, ou bien à des rapports personnels. Le rôle considérable du trust en matière de stipulation pour autrui nous engage à donner quelques détails sur cette institution. Mais si l'on veut bien comprendre son mécanisme, il paraît indispensable d'en tracer brièvement l'origine et le développement.

§ 1 HISTORIQUE¹

Le trust actuel a son origine dans l'institution des « uses » ou jouissance et usage de biens fonciers. Autrefois, on se servait dans le même sens des termes « confidences », « trust » et « uses ». Il convient toutefois de remarquer que la vieille institution des « uses » portait exclusivement sur les fonds de terre, tandis que le « trust » moderne s'applique à toutes sortes de biens. Blackstone nous dit que le « use » fut emprunté à la fiducie romaine. Cette notion fut introduite en Angleterre au ^{xiii}^e siècle, par des ecclésiastiques étrangers. Ces ordres mendiants, ne pouvant mettre à leur nom les fonds de terre que leur donnaient des personnes charitables, la prohibition de la mainmorte s'y opposant, se sont ingénies à trouver des moyens qui leur permissent de vivre. Ils trouvèrent à leur portée les « inféodations to uses », institution permettant de transférer la propriété du sol à une ou plusieurs personnes interposées qui prennent l'engagement

¹ Pour l'histoire du trust, voir Maitland, *Collected Papers*, vol. III, p. 335 et suiv.; *Snell on Equity*, p. 49 et suiv.; *Stephen*, vol. II, p. 131 et suiv.

solennel de le détenir au bénéfice (to the use of) des ordres mendiants. Grâce à ce procédé, on échappait aux dispositions de la loi contre la mainmorte. D'ailleurs, la Cour de chancellerie, créée vers la même époque et composée d'ecclésiastiques, sanctionna favorablement cette combinaison en décidant que l'intermédiaire « engageait sa conscience » et qu'il devait en conséquence accomplir son engagement.

La loi de 1376 valida le procédé. Les résultats heureux du système adopté par la Cour de chancellerie amenèrent d'autres établissements à suivre cet exemple. Le « use » ne tarda pas à être d'application courante ; on s'en servit bientôt pour réaliser des buts multiples.

On y recourut pour éluder certains principes féodaux imposant des obligations très lourdes aux tenanciers au profit des seigneurs. On voulait se débarrasser des conditions onéreuses auxquelles la tenure était soumise, et le « use » le permettait. Le tenancier n'avait qu'à s'adresser à des amis complaisants, à qui il transférait la propriété des biens fonciers à charge de les conserver et de les exploiter à son bénéfice. Ces amis devenaient les propriétaires légaux, seuls responsables de tous incidents susceptibles de se produire, seuls comptant au point de vue du droit coutumier, alors que le tenancier devenait propriétaire bénéficiaire, c'est-à-dire qu'il jouissait pleinement de la propriété, sans encourir les responsabilités qu'elle comporte.

Les incapables, les enfants par exemple, ne pouvaient

accomplir les obligations les plus importantes qui dérivent de la propriété féodale. Pour leur éviter des difficultés, les parents constituaient des « uses » en leur faveur.

A cette époque — fin du ^{xiv}^e siècle — les dispositions pour cause de mort étaient prohibées. Le tenancier, désireux de laisser sa propriété aux siens, ne pouvait tester. Or, il fallait à tout prix éviter le retour de la terre au seigneur. On y arrivait fort bien grâce aux « uses ». Le tenancier transférait son bien à un ami, qui l'administrait à son profit pendant sa vie et au bénéfice des siens après son décès.

On se servait enfin du « use » pour échapper aux créanciers publics ou privés. L'Etat ne pouvait plus confisquer la terre des condamnés ; le particulier, malgré sa créance, ne pouvait plus faire saisir le fonds de son débiteur, puisque, dans l'un et l'autre cas, l'immeuble appartenait légalement à une personne qui ne devait rien. Le débiteur n'était, en effet, plus le propriétaire légal du sol, au sens du droit coutumier (common law). Les principes féodaux étaient alors si mal considérés que l'on n'estimait pas malhonnête celui qui cherchait à se dérober à ses obligations féodales.

Le Parlement anglais avait encouragé, au début, l'institution des « uses » ; des lois nombreuses contribuèrent à son développement, mais il ne tarda pas à s'inquiéter des abus qui en résultaient. On avait, en effet, constaté que le « use » bouleversait presque toutes les habitudes juridiques de l'époque. Son évo-

lution paraissait dangereuse. Le fameux « statute of uses » voté en 1535, eut pour but d'y remédier. Il ne supprimait pas l'institution, mais la rendait toutefois complètement inutile. Le propriétaire bénéficiaire devint propriétaire légal, seul responsable, pour les obligations attachées à la terre. Le Parlement, il est vrai, se trompa en croyant en finir avec le « use », car la Cour de Chancellerie, d'esprit très combatif, lutta avec acharnement en faveur de ce système et finit par triompher. La Cour trouva, en effet, des lacunes dans le « statute of uses » et en profita pour parachever son œuvre, tout en donnant au « statute » l'interprétation la plus stricte.

Tout d'abord, les « uses » à temps « for term of years » furent mis en dehors de l'application de la loi, car cette loi n'a parlé que de la « seisin » qui ne s'applique qu'aux « free tenements » ou franche tenure (mode de la propriété ordinaire).

Les biens non susceptibles de « seisin » — meubles et autres choses incorporelles — peuvent aussi échapper à son application.

D'autre part, ladite loi ne s'applique que si le rôle de l'intermédiaire est exclusivement passif, c'est-à-dire s'il se borne à recevoir la seisin du fonds pour permettre au bénéficiaire d'en recueillir les revenus. Si, par contre, le rôle est actif, si le transfert de la propriété est accompagné des autres obligations à accomplir, telles que la vente de l'immeuble et la remise du prix au bénéficiaire, ou l'exploitation pour le compte de celui-ci, le « statute » n'a pas à intervenir.

La loi parle enfin d'une aliénation immobilière au profit d'un tiers, « for the use of another ». Si donc l'aliénation est à la fois en faveur du possesseur du fief et tiers « use upon use », ou jouissance greffée sur une autre, le « statute » n'a pas à être appliqué, car il ne sanctionne pas la cession de la « seisin », si elle est faite au profit du cessionnaire lui-même. Dans cette combinaison, la première jouissance sert de couvert pour sauvegarder la deuxième. L'ingéniosité de cette pratique lui valut de rester en vigueur jusqu'à nos jours. C'est à elle que l'on recourt quand on veut constituer un trust.

C'est dès lors que l'on donne le nom de « trust » à l'ensemble des dérogations au « statute ».

La chancellerie, toujours animée du même désir de sanctionner ces procédés, devenus en fait une institution nationale, vit enfin le législateur couronner son œuvre. Une loi de 1601 (an 43 du règne d'Elisabeth) organisa, en effet, les « charitable trusts » ou fondations. Puis le « statute of frauds » de 1677, article 7, exige que tout « trust » de biens immobiliers soit établi et prouvé par un acte écrit. Diverses lois postérieures réglementèrent toute la question des trusts.

§ 2. ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DU « TRUST »

Ces éléments comprennent les parties en présence, l'assiette du trust et ses effets.

A. Parties au trust. — Ce sont le constituant, le trustee et le bénéficiaire.

Le constituant (settlor) est la personne qui crée le trust. Une fois celui-ci constitué complètement, le « settlor » ne figure plus dans la combinaison. Aussi les auteurs anglais ne le considèrent-ils pas comme partie au « trust ».

Le « trustee » a la charge d'administrer les fonds en trust pour le compte du bénéficiaire. On l'appelle d'habitude le propriétaire fiduciaire (trust owner), par opposition au propriétaire bénéficiaire. On l'appelle aussi propriétaire de nom (nominal proprietor), parce qu'il est privé de toute jouissance des fonds en trust. En principe, il n'a droit à aucune rémunération, ses services sont gratuits. Salmond dit qu'il ne mérite pas le nom de propriétaire, le bénéficiaire étant le propriétaire véritable. Pour cet auteur, il n'est que l'administrateur des biens du trust; il est l'agent du bénéficiaire. A l'égard des tiers, et dans leur intérêt, la loi, par pure fiction, le traite de propriétaire, en lui permettant d'exercer les droits et pouvoirs du bénéficiaire¹.

En tous cas, la mission du trustee n'a rien d'agréable. Peu de gens acceptent volontiers d'encourir les responsabilités découlant de l'administration du trust. C'est pourquoi le législateur est intervenu en 1906, par le « public trustee act », en vue de faciliter l'existence des trusts. Cette loi permet de confier la mission de « trustee » à une personne morale (corps public ou corporation) et l'Etat répond de tous les dommages

¹ Salmond, *Jurisprudence*, p. 278.

causés par les actes d'administration de ce trustee public ¹.

La situation du « trustee » est assez analogue à celle du nu-propriétaire. Mais le nu-propriétaire n'est pas tenu, comme le trustee, à administrer les biens en charge; il n'est pas non plus forcé d'en procurer la jouissance au bénéficiaire.

On peut aussi lui comparer, toujours en droit français, la personne grevée d'une substitution fidéicommissaire. Mais le grevé étant propriétaire peut jouir des biens, tandis que « le trustee » ne tire aucun profit de sa mission ².

Le bénéficiaire du trust, généralement appelé en droit anglais le « cestui que trust », est la personne au profit de laquelle le trust est créé. Ce peut être une personne déterminée, une classe de personnes ou même une institution quelconque. L'acceptation du bénéficiaire n'est pas nécessaire pour que son droit prenne naissance; ce droit naît, au contraire, à son insu, car son acceptation est toujours présumée par la loi.

Il faut noter qu'en ce qui concerne les différentes catégories de parties au trust, il y a souvent pluralité de personnes. Il y a des trusts avec plusieurs constituants, de nombreux trustees et des bénéficiaires multiples. Il peut y avoir aussi cumul de fonctions. Le même individu peut être à la fois constituant et trustee

¹ *Snell's Equity*, p. 125-126.

² Lévy-Ullmann à son cours, 1920-1921.

ou bien constituant et bénéficiaire, mais il ne peut être en même temps trustee et bénéficiaire, tout en pouvant, étant trustee, figurer parmi d'autres bénéficiaires¹. La même personne peut enfin réunir les trois fonctions, de constituant, de trustee et de bénéficiaire. Pour la clarté de notre sujet, il nous suffit de remarquer que, dans la stipulation pour autrui, il faut l'existence de trois parties : le stipulant, le promettant et le tiers bénéficiaire. Il n'y aura donc, dans le trust, une situation analogue à celle de la stipulation pour autrui que s'il existe trois parties différentes : le constituant, le trustee et le bénéficiaire, ce qui est d'ailleurs le cas le plus fréquent².

B. *Objet du trust*. — A l'origine le trust ne portait que sur des fonds de terre et cela, nous l'avons vu, pour éviter les charges écrasantes attachées à la tenure sous le régime féodal. Pour les meubles, on n'éprouvait pas la nécessité d'y recourir, car l'existence du « bailment » donnait à cet égard complète satisfaction.

Aujourd'hui, le trust porte sur tous genres de propriétés, mobilières et immobilières, corporelles et incorporelles, et même sur les choses futures, n'existant pas au moment de sa constitution³. Les biens incessibles, par exemple les soldes et pensions de

¹ *Jenks*, art. 1765, en notes.

² *Maitland on Equity*, p. 116.

³ *Clark on Equity*, § 269.

militaires, ne peuvent toutefois faire l'objet d'un trust.

C. *Effet du trust.* — Il y a, à la charge du « trustee », une obligation d'équité consistant en l'administration consciencieuse des biens en trust pour le compte du bénéficiaire. C'est là une obligation imposée par la loi. Mais quels sont les effets directs de la création du trust? A ce point de vue, on observe dans la doctrine anglaise moderne des divergences très accentuées. Suivant les uns, la constitution du trust confère au bénéficiaire des droits personnels; les autres, d'opinion diamétralement opposée, professent la réalité du droit du bénéficiaire. Nous reviendrons sur cette controverse dans le paragraphe consacré à la nature du droit du bénéficiaire.

§ 3. CLASSIFICATION DES TRUSTS

Il y a plusieurs classifications des trusts. Nous nous contenterons d'indiquer les plus importantes. Suivant leur mode de création, ils se divisent en trois catégories :

1° Trust exprès (express trust) créé par la volonté des parties formulée en termes exprès, soit par un acte entre vifs ou pour cause de mort.

2° Trust implicite (implied trust) résultant de l'intention présumée des parties. C'est cette catégorie qui nous intéresse le plus, car c'est grâce à elle que les tribunaux anglais valident des transactions prohibées

par le droit coutumier (common law), transactions comportant des stipulations pour autrui.

3^o Constructive trust, créé par l'effet de la loi. Ainsi, dans le cas de vente d'immeubles et avant toute exécution du contrat, les principes d'équité rendent le vendeur trustee des biens vendus pour l'acheteur, et celui-ci, trustee du prix non payé pour le vendeur.

Suivant leur but, les trusts se divisent en trusts particuliers et en trusts publics, souvent appelés « charitable trusts » (fondations).

I. *Trust particulier*. — Constitué en faveur d'une ou plusieurs personnes déterminées.

II. *Trust public ou charitable*. — Créé au profit d'une classe déterminée ou du public en général. « Le trust charitable, dit Jenks, s'entend d'un trust pour l'assistance à la misère, le développement de l'instruction ou de la religion, ou pour tout autre but considéré comme utile à la communauté d'une manière générale, même s'il est restreint à un lieu ou à une catégorie déterminée¹ ».

Les règles contre la perpétuité ou la mainmorte ne s'appliquent pas au trust charitable.

Le Code civil français ne contient pas de texte sur les fondations. Cette institution est réglée uniquement par des solutions jurisprudentielles. Au con-

¹ Jenks, art. 1523.

traire, en droit anglais, les trusts charitables sont régis par des lois spéciales (statutes ou acts)¹.

La doctrine française discute encore la question de savoir si le mécanisme des fondations peut s'expliquer par la notion de stipulation pour autrui². Or, en droit anglais, un trust charitable peut être fondé en faveur de personnes indéterminées ou incertaines³. L'exécution de ce trust peut être réclamée, soit par l'« Attorney général », soit par un des bénéficiaires. Les fondations anglaises constituent donc incontestablement une application de la stipulation pour autrui.

§ 4. UTILISATION DU TRUST COMME MOYEN DE VALIDATION DES STIPULATIONS POUR AUTRUI

Le trust est le moyen le plus sûr d'éluder la règle prohibant les stipulations pour autrui. Celui qui veut avantager un tiers en contractant avec un autre n'a qu'à employer des termes qui prêtent à la constitution d'un trust. Cette constitution n'exige d'ailleurs pas de formalités spéciales, pas d'expressions sacramentelles ; elle peut se faire même verbalement. En recourant au trust, le stipulant donne au tiers bénéficiaire un droit incontestable. Ce dernier aura une action directe contre le promettant, qui est, dans l'espèce, son « trustee ». Depuis la réforme de l'organisation judiciaire de 1873 et 1875, le bénéficiaire peut intenter son action, non

¹ Par exemple, le *Charitable uses act.*, 1888.

² *Planiol*, vol. III, p. 888 ; *Colin et Capitant*, vol. II, p. 325.

³ *Maitland on Equity*, p. 44.

seulement devant les Cours d'équité, mais aussi devant n'importe quelle Chambre de la Cour suprême d'Angleterre.

Il y a mieux. Les tribunaux anglais, dans leur désir de donner satisfaction au tiers avantagé dans un contrat auquel il n'a pas pris part, s'efforcent de sous-entendre un trust à son profit. Dès que les termes du contrat s'y prêtent, on présume sans beaucoup de difficulté la présence d'un trust implicite en faveur du tiers. Selon les circonstances du contrat, l'une ou l'autre des deux parties contractantes peut être déclarée « trustee » pour le tiers. Son « trustee », que ce soit le stipulant ou le promettant, est tenu de l'obligation légale de détenir pour son compte les bénéfices recueillis du contrat. Le tiers se trouve alors dans la même situation que celle du bénéficiaire du trust exprès et ne rencontre ainsi aucune difficulté à faire exécuter le contrat à son avantage.

Dans ces conditions; le bénéficiaire pourrait avoir une action en restitution contre le stipulant en sa qualité de « trustee », ce qui n'existe pas en droit français. Mais rappelons-nous que, hors le cas du trust, le stipulant peut agir en exécution contre le promettant; mais, en ce cas, le tiers n'a pas de recours contre lui. Si, au contraire, le stipulant est déclaré « trustee » pour le tiers, celui-ci peut agir contre le promettant par l'intermédiaire de son « trustee » ou bien directement¹.

Il faut enfin noter qu'en matière de trusts les

¹ *Chitty on Contracts*, p. 36; *Williston on Contracts*, vol. III, p. 682.

juges ont un pouvoir discrétionnaire considérable. La loi sur les fraudes (*statute of frauds*), qui exige un acte écrit pour prouver et établir le trust immobilier, ne s'applique pas au trust implicite¹. Les juges ne sont donc pas liés en l'espèce par des exigences légales et ils jouissent d'une liberté d'appréciation absolue. « La cour doit se préoccuper de l'esprit et du but poursuivi dans l'acte et non seulement de sa forme. Un trust peut fort bien se déclarer, quoiqu'il n'existe dans l'acte aucune expression impliquant la constitution d'un trust² ».

Les tribunaux anglais ont, de bonne heure, fait appel à la notion du trust implicite pour valider des transactions de nature à conférer des bénéfices à une personne étrangère à l'acte conclu. Dans les recueils de décisions, on trouve des hypothèses traditionnelles de ce genre, dont le nombre s'accroît chaque jour. La plus ancienne se rencontre dans l'affaire *Tomlinson c. Gill*³.

En cette cause, le défendeur avait convenu avec le « *solicitor* » (avoué) de rembourser les frais du procès payés par le demandeur, pourvu que l'avoué arrêtât tout de suite l'instance engagée contre lui. Lord Hardwicke décida que l'avoué devait être considéré comme le « *trustee* » du demandeur et que celui-ci

¹ *Jenks*, art. 1768 et 1770.

² Chancelier Turner, cité par le juge North dans *Murray c. Flavell* (1884), ch. 25.

³ 1756, Ch. Ambler, 330, cité par Smith *Leading cases* vol. 1, p. 337.

pouvait, en conséquence, agir en justice en sa qualité de *cestui que trust*¹.

Remarquons que c'est le stipulant qui est considéré ici comme le « trustee » du tiers.

Dans un autre ordre d'hypothèses, le débiteur, ayant plusieurs créanciers, avait fait cession à l'un d'eux de quelques-uns de ses biens, afin que ce dernier se désintéressât lui-même et remboursât en même temps les autres créanciers. La jurisprudence décida que le créancier cessionnaire devenait « trustee » des biens cédés pour les autres créanciers. Cette fois-ci le promettant était choisi comme « trustee ». Il en fut ainsi jugé dans l'affaire Gregory c. Williams².

Parker était à la fois le débiteur de Williams et de Gregory. Il avait aliéné un immeuble au profit de Williams qui, en échange, s'était engagé à payer à Gregory la somme de 900 livres sterling représentant la dette de Parker vis-à-vis de lui. Williams n'ayant pas exécuté son engagement, Gregory, accompagné de Parker, lui intenta une action en exécution. La Cour le condamna à verser à Gregory la somme de 900 livres sterling, — considérant qu'il y avait un trust implicite au profit du demandeur. Cet arrêt de principe est répété dans plusieurs affaires³.

¹ Même hypothèse dans Lamb c. Vice (6 M. et W., 467).

² 1817, 3 Mer., 582; 17 R. R., 156; cité par Pollock on Contracts, p. 227.

³ Par exemple : *In Re Express Engineering Co* (1880), 16, ch. D., 123 et dans *Touche c. Metropolitan Rail. Warehousing Co* (1871), 6, ch. D., 671.

Dans un autre procès, plus récent, tout à fait analogue, le créancier éventuel se trouvait en possession d'un engagement de garantie donné par le père d'un nouvel associé, en vue « d'assurer la bonne renommée de la société ». Ce créancier fut déclaré « trustee » de la garantie pour les autres créanciers de l'associé. C'est l'intéressante affaire *Lloyds c. Harper*¹, dont voici les faits :

Harper avait fait une demande d'adhésion comme assureur à la *Lloyds Association*, entreprise d'assurances maritimes, soit au profit de ses membres, soit au profit de non adhérents. L'assureur peut souscrire des polices d'assurance en faveur de ses collègues et d'étrangers; mais, pour ces derniers, il doit recourir à l'intermédiaire de courtiers maritimes adhérents à l'association.

L'association avait été dirigée par un comité élu parmi les associés, mais elle se transforma par la suite en une « corporation » (société anonyme). L'associé doit fournir un garant; il ne peut être exclu que pour cause de faillite.

Le père, lui-même, membre de l'Association, s'était porté garant pour son fils et avait, dans ce but, envoyé au comité de l'Association une lettre ainsi conçue : « Je me constitue caution pour mon fils, Robert-Henry Harper, qui désire adhérer comme membre assureur à la *Lloyds Association*, et je me déclare responsable pour tous les engagements passés par lui en cette qualité ».

¹ 1880, 16, Ch. D., 290.

Le père décéda en 1876 et le fils, déclaré en faillite en 1878, cessa, par suite, d'être associé. La Lloyds Company prétendit alors être « trustee » du cautionnement pour toutes les personnes qui avaient conclu des polices d'assurance avec Harper fils et intenta une action contre les représentants de la succession du garant. Les défendeurs présentèrent contre cette action plusieurs objections, parmi lesquelles nous nous contentons de signaler celles qui nous intéressent ici :

1° La Lloyds n'a pas subi de préjudice et n'a donc pas droit à une action en justice, sinon à celle en dommages-intérêts nominaux¹.

2° Comme il n'existe pas de rapports contractuels « privity of contract » entre le garant et les courtiers, ceux-ci ne peuvent agir contre la succession.

3° La Lloyds n'est pas « trustee » des bénéfices pour les créanciers du garanti. Rien n'indique l'existence d'un pareil trust et la Cour n'a pas à présumer cette existence.

Le tribunal de première instance repoussa catégoriquement ces objections et décida que la Compagnie était « trustee » des bénéfices de la garantie pour toutes les personnes ayant passé des polices d'assurance avec le fils Harper et qu'en conséquence elle pourrait agir en exécution de la garantie contre la succession pour le compte de tous les créanciers.

Du point de vue juridique, le juge Fry dit notamment : « Il résulte de toutes les espèces citées dans

¹ Le montant de ces dommages varie d'ordinaire de 1 à 40 shillings.

l'affaire présente, spécialement des espèces Tomlinson c. Gill et Lamb e. Vice, que s'il y a un contrat au profit d'un tiers, « l'Equity » prête son concours à ce tiers en l'autorisant à agir en vertu de ce contrat. Le stipulant doit être traité en trustee pour le tiers... Dans cette affaire, j'estime que toutes les personnes en faveur desquelles le contrat a été conclu, ont le droit de recourir à la Lloyds pour qu'elle réclame l'exécution du contrat. La Lloyds est donc « trustee » ayant droit au paiement de toutes les créances. »

La Cour d'appel confirma ce jugement. Le lord Justice Lush s'y exprima ainsi : « Je crois que c'est un principe de droit bien établi que, lorsqu'un contrat est conclu avec A... en faveur de B..., A... peut agir sur la base de ce contrat pour le compte de B... et recouvrer tout ce que B... pourrait réclamer si le contrat était passé avec lui-même. Les recueils sont pleins des applications de ce principe. »

Dans la section 3, ch. 2, consacrée aux applications de la règle prohibitive des stipulations pour autrui, nous avons parlé des clauses en faveur d'un tiers insérées dans les statuts de la société. Nous avons eu l'occasion de constater que les Cours de « common law » se prononçaient contre le droit d'action du tiers (Melhado c. Porto Alègre Rail. Co), mais nous avons signalé en même temps l'existence des tempéraments apportés à cette doctrine par les Cours d'équité. Grâce à la notion du trust implicite, le tiers pouvait agir en exécution sur la base de ces clauses.

Dans tout au moins une hypothèse de cette catégorie, l'application de la doctrine du trust sous-entendu est inébranlable. Il s'agit du cas où le partenaire d'une société stipule dans les statuts qu'au cas de dissolution la société doit lui rembourser son dividende dans les bénéfices, s'il vit encore, ou le verser à sa veuve, s'il est mort. La veuve aura toujours une action contre la société considérée comme son trustee. C'est là une jurisprudence bien ferme. Les recueils ne contiennent pas d'arrêt en sens contraire.

L'espèce *Page c. Cox*¹ est une application excellente de cette jurisprudence. Il s'agit d'un négociant qui avait légué tous ses biens à sa femme, à sa sœur et à une autre personne, puis qui, étant entré peu de temps après dans une société, avait pris le soin de faire insérer dans l'acte une disposition aux termes de laquelle sa veuve pourrait, selon son gré, continuer à collaborer avec le partenaire survivant et aurait droit au dividende de son mari et à sa part dans les biens de la société. Devenue veuve, elle fit valoir son droit et le tribunal lui donna raison en décidant que le dividende du mari et sa part dans les biens n'entraient pas dans le legs et appartenaient exclusivement à la veuve..

Le vice-chancelier Turner raisonne ainsi dans ses conclusions : « L'effet de la clause ne saurait être traduit que par une convention entre les deux associés, convention relative à la destination de leurs parts sociales après la mort de l'un ou de l'autre. Nous

¹ 1851, 10 Ha., 163, C. P.

devons maintenant savoir quel est l'effet de cette convention. N'est-ce pas de créer une obligation en équité à la charge du partenaire survivant? Je ne vois aucune différence entre eux et, par conséquent, je suis d'avis que ces clauses créent un trust en faveur de la veuve... »

Ce principe fut confirmé par la suite dans l'affaire *Murray c. Flavell*¹. Un contrat de société avait été passé entre deux avoués (*solicitors*) pour une durée de dix ans. Ils stipulaient dans les statuts qu'en cas de dissolution du fait de la retraite ou du décès de l'un d'eux, la partie sortante ou sa veuve aurait droit à des annuités de 350 livres sterling pendant cinq ans.

En 1883, l'un d'eux fut déclaré insolvable après décès. Son créancier intenta une action demandant à entrer en possession de la succession du défunt, en vue de l'administrer. Le Tribunal jugea que les annuités ne faisaient pas partie de la succession du défunt, les clauses des statuts créant un trust en faveur de la veuve qui a seule droit aux annuités, malgré les réclamations du créancier. Cette décision fut confirmée en appel.

Dans une hypothèse particulière, concernant les clauses des statuts, les décisions sont loin d'être en parfait accord. Il s'agit de certains cas où des tiers avaient prêté leur concours à la création de la compagnie, à l'aide, soit de leur travail, soit de leur argent.

¹ 1884, ch. xxv, p. 89.

Les statuts contiennent d'habitude des dispositions autorisant les directeurs à rembourser aux tiers leurs dépenses.

La doctrine du trust implicite fut appliquée dans certains cas. Les juges repoussèrent avec véhémence les objections présentées contre le droit d'action des tiers. Tel est le cas dans le procès célèbre *Touche c. Metropolitan Rail. et Warehousing C^o*. Dans d'autres causes où les faits étaient à peu près les mêmes, les magistrats furent d'un avis différent et refusèrent d'appliquer cette doctrine. C'est ce qui se produisit dans *In re Rotherham Alum et Ch. C^o*¹, suivant *In re Empress Engineering C^o*².

De l'examen de toutes ces affaires, il ressort bien nettement que c'est surtout une question d'interprétation et d'appréciation de circonstances particulières et plus encore des termes des statuts. L'attitude d'un juge éminent, le lord chancelier Lindley, qui rendit des jugements différents dans deux causes³ jugées à la même époque et de nature presque analogue, le prouva sans conteste.

C'est d'ailleurs ce qu'avoue le juge Jussel dans le « case » *In re Empress Engineering C^o* : « Je ne nie pas l'existence des conventions où le tiers pourrait être traité comme *cestui que trust*; loin de cela, pareille

¹ 1884, ch. xxv, p. 103.

² 1880, 16, Ch. D., 125.

³ Voir ses considérants dans *Murray c. Flavell* et dans *In re, Rotherham Alum et Ch. C^o*, précités.

convention pourrait très bien exister, où l'une des deux parties se déclarerait « trustee » pour le tiers ».

Cette parenthèse faite, revenons au cas très important *Touche c. Metropolitan Rail. Warehousing Co*¹.

Les demandeurs avaient préparé un plan de salle d'exposition. Ils sont ensuite entrés en relation avec les promoteurs d'une compagnie en train de se constituer, en vue de leur céder ce plan, moyennant une rémunération de 2.000 livres sterling. Les promoteurs avaient mentionné dans les statuts la transaction intervenue entre l'un d'eux, Walker, et les demandeurs. Les clauses autorisaient en même temps les directeurs à payer ladite somme à Walker pour le compte des demandeurs, le versement ne devant être effectué que lorsque la compagnie aurait commencé ses affaires. La compagnie ne fit jamais d'affaires et cependant, dans l'action intentée par les tiers, le Tribunal décida que l'exécution du contrat ne dépendait pas de l'entrée en fonctionnement de la compagnie et que les demandeurs pouvaient agir en exécution contre cette dernière et ses directeurs sans avoir besoin d'ester au nom de Walker, leur trustee.

La Cour d'appel a confirmé ce jugement. Le lord chief chancelier Hatherley, dans son arrêt, se prononça ainsi : « Je crois avoir raison en décidant que le plaignant aura le droit de venir devant cette Cour pour réclamer l'exécution de la convention intervenue à

¹ 1871, 6, Ch. D., 671.

son profit entre la compagnie et Walker... Cette affaire tombe sous le coup du principe en vertu duquel une somme payée à A., au profit de C., peut être réclamée par ce dernier, en vertu du contrat, comme si le contrat avait été conclu avec lui-même. »

A citer une décision analogue dans *Spiller c. Paris Skating-Rink Co*¹, où la Cour a confirmé le principe : « Une compagnie peut ratifier un contrat passé par ses promoteurs au moment où elle n'existait pas encore. »

Sommes acquises et remises (money had and received). — Quand une personne donne une somme d'argent à une autre personne, à charge de la remettre à une troisième, le droit coutumier « common law » ne reconnaît pas à ce tiers un droit d'action², sauf si l'intermédiaire met le tiers au courant, auquel cas il est présumé agent ou mandataire du tiers, qui peut alors réclamer la somme versée pour son compte. Mais, pour que l'action réussisse, il faut que l'argent soit remis effectivement à l'intermédiaire; il faut aussi que la somme soit certaine et déterminée. Remarquons enfin qu'en l'espèce, les marchandises sont assimilées à la monnaie³.

Mais les Cours d'équité sous-entendent un trust à la charge de l'intermédiaire et au profit du tiers béné-

¹ 1872, 7, Ch. D., 368.

² *Williams c. Everett* (14, *East*, 582).

³ *Halsbury*, vol. VII, p. 344 et 473; et *Lilly c. Hays*, 5 A. et E., 46.

ficiaire. Tel fut le jugement rendu dans l'affaire Moore c. Darton¹.

Darton avait payé à Moore 100 livres sterling pour qu'il les remette à un tiers dans un certain délai. Moore lui remit un reçu, ainsi libellé : « Reçu de Miss Darton, pour le compte d'Ann Dye, la somme de 100 livres sterling pour être payée à Dye au décès de Miss Darton ».

Il fut jugé qu'il y avait trust en faveur de Dye. Comme le promettant est considéré comme « trustee » pour le tiers bénéficiaire, ce dernier pouvait agir en exécution directement contre le promettant.

Nous rentrons maintenant dans une dernière série de cas où a prévalu la doctrine du trust implicite en faveur du tiers. Il s'agit du contrat d'affrètement passé par l'intermédiaire de courtiers maritimes. L'armateur ou l'affrèteur stipule, dans le contrat, un courtage d'un certain pourcentage au profit du courtier. Or, il existe en cette matière une tradition judiciaire considérant le stipulant comme « trustee » pour le courtier. Ce principe a été adopté dans la décision Robertson c. Wait².

Dans une affaire tout à fait récente, jugée en 1919 devant la Chambre des Lords, cette doctrine réunit l'unanimité. Il s'agit du cas « Les Affréteurs Réunis »

¹ 1851, ch. iv ; 2 G. et Smith, 517.

² 9 ex., 299.

(société anonyme) c. Leopold Walford, London Limited¹.

Les Affréteurs Réunis, société française, a conclu, en 1915 et 1916, avec une société d'huile minérale, deux contrats successifs d'affrètement par charte-partie. Une clause de la charte-partie porte qu'une commission de 3 % sur le prix brut du transport est due au courtier, à la signature du contrat, que le navire soit perdu ou non « ship lost or not lost ». Il était également convenu qu'en cas de réquisition du navire par le Gouvernement français, la charte-partie serait considérée comme annulée.

En 1917, le navire est en effet réquisitionné par le Gouvernement français, et le prix du louage n'est pas encore payé. L'intermédiaire actionne l'armateur pour le paiement de sa commission. Le défendeur invoque de son côté une coutume du commerce, aux termes de laquelle le courtage n'est payable qu'en cas d'acquittement du prix du louage du navire².

Le tribunal de première instance a été de son avis et a débouté le courtier. Mais celui-ci a triomphé en appel, et son droit s'est vu confirmé finalement par la Chambre des Lords. Cette Haute Cour a décidé que la coutume en question ne peut, étant donné la clause expresse, « que le navire soit perdu ou non », refuser d'assimiler la réquisition du navire à sa perte. Il fut ainsi jugé que l'affréteur (stipulant en l'espèce), peut agir en justice comme « trustee » pour le courtier.

¹ 1919, *H. L. A. C.*, 801; et *L. T. R.*, 119, p. 608.

² *Harley c. Nagata*, 123, *com. cas.*, 121.

« Après une analyse minutieuse des cas de ce genre, dit le lord chancelier Birkenhead, on doit conclure que le courtier avait compris que l'affréteur contractait à son profit. Je me rallie donc à la décision prononcée par les savants juges dans l'affaire Robertson c. Wait, où l'affréteur fut considéré comme « trustee » pour le courtier ».

Cet exposé permet de se rendre compte des tempéraments considérables apportés par l'application de la doctrine du trust implicite à la règle qui prohibe les stipulations pour autrui. Etant donné un système de droit strict, comme celui du droit anglais, on doit se féliciter de l'acceptation de ce concept.

Pour en terminer avec le trust, il ne nous reste à étudier que la nature du droit du « cestui que trust » ou bénéficiaire.

§ 5. NATURE JURIDIQUE DU DROIT DU BÉNÉFICIAIRE DANS LE TRUST

A ce sujet, il y a un point acquis : le bénéficiaire du trust possède un droit direct contre le « trustee ». C'est là un effet nécessaire de la constitution du trust ; c'est là, pour ainsi dire, une présomption légale au profit de « cestui que trust ». Ce droit est né dès le début, à l'insu même du bénéficiaire et sans attendre son acceptation, puisque cette dernière est toujours présumée. Le constituant ne peut le révoquer, une fois le trust constitué, par sa libre volonté. C'est un droit qui naît irrévocable¹.

¹ *Snell on Equity*, p. 68.

Les bénéfices résultant du trust passent directement sur la tête du bénéficiaire. Ils n'ont jamais fait partie du patrimoine ni du settlor, ni du trustee. Si ce dernier tombe en faillite, ses créanciers ne peuvent toucher aux biens en trust, car ils forment une masse à part dans le patrimoine du trustee.

En Angleterre, on ne met guère en question ce droit du bénéficiaire, ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence; tout le monde l'admet. On ne s'y rend pas compte de la discussion acharnée qui persiste dans la doctrine française sur le caractère du droit du tiers bénéficiaire dans la stipulation pour autrui.

Par contre, on y discute vivement le caractère personnel ou réel de ce droit. Il est à peine besoin d'observer qu'en France la question n'est pas susceptible de se poser. Le droit du tiers dans une stipulation pour autrui est un simple droit de créance né d'un contrat conclu entre deux parties, autrement dit un droit personnel opposable seulement au promettant et à ses représentants.

Outre Manche, cette question était récemment examinée dans la doctrine, surtout après la réforme de l'organisation judiciaire opérée par la « *judicature act* » de 1873, réforme qui a réalisé la fusion des tribunaux de « *common law* » avec les tribunaux d'équité. La discussion est violente, car le point est délicat, le problème très compliqué. Pour Maitland, voici où réside la difficulté : « Un droit qui, après une analyse minutieuse, n'apparaît que comme un droit personnel est traité, pour des nécessités pratiques en droit réel,

c'est-à-dire comme droit de propriété en équité »¹. Cet auteur, quoiqu'il soit grand partisan de la personnalité du droit, n'hésite pas à avouer son embarras en la matière. Il ne peut, dit-il, donner de précisions. S'il affirme qu'il y a là un droit personnel, cela ne s'accorde pas avec l'état de chose qui existe en fait. Pré-tendre qu'il y a là un droit réel, c'est chose contraire à la vérité. Bref, nous devons exposer les arguments des deux parties, pour en tirer ensuite la conclusion qui nous semble la plus proche de la vérité.

Dans la grande majorité des cas, le trust se forme par une convention entre le constituant et le trustee. Nous nous trouvons donc en présence d'un droit né de l'engagement pris par le trustee d'agir consciencieusement à l'égard des biens en trust, pour le compte de « cestui que trust ». Un pareil droit ne saurait être qu'un droit de créance contre le trustee.

Historiquement, d'ailleurs, ce droit est un droit personnel. Coke fournit à ce point de vue un appui d'importance aux partisans de la personnalité : il donne des « uses », origine du trust, la définition suivante : « L'use, dit-il, est un trust ou confiance (confidence) mise dans une personne et ne résultant pas de la propriété du fonds de terre, mais une confiance « incidentelle » et attachée à cette personne par rapport à l'immeuble. » D'après cette définition, le « cestui que use » n'avait donc, contre le trustee, qu'une « confi-

¹ *Maitland Collected Papers*, vol. III, p. 326; lire aussi son article sur *Trusts and corporations*, dans le même volume.

dence », un droit fiduciaire, en d'autres termes un droit personnel¹.

Si la Cour de Chancellerie a traité le trust comme une variété de propriété, ce n'est pas parce qu'elle voulait créer des droits réels au profit du tiers bénéficiaire, mais c'est précisément parce qu'elle entendait organiser cette institution du trust à l'instar de la propriété, faute d'une théorie complète des contrats. En effet, au cours du xiv^e siècle, la théorie des contrats n'était pas assez développée; la simple promesse n'avait pas de sanction. Au contraire, la théorie de la propriété était florissante dans les coutumes anglaises de l'époque. La Chancellerie la prit comme modèle pour développer son institution du trust, mais sans jamais songer à faire du « cestui que use » un propriétaire véritable, sinon aucun des buts visés par l'introduction des « uses » n'aurait été atteint².

Pour la cession des droits du bénéficiaire, le droit anglais exige les mêmes formalités que celles employées pour le transport des droits de créance. Dans les deux cas, il faut une notification communiquée au trustee ou au débiteur. Au cas de cessions successives faites par le bénéficiaire, la priorité était fondée sur l'ordre des notifications, si le cessionnaire, le premier à notifier, l'emportait³. A cet égard, le droit du bénéficiaire est donc traité comme le droit d'un créancier; c'est donc un droit personnel par excellence.

¹ *Maitland on Equity*, p. 116.

² *Maitland on Equity*, p. 23 et suiv.

³ *Jenks*, art. 1834.

Le bénéficiaire du trust ne peut invoquer son droit à l'encontre de tout le monde. Il ne peut l'opposer à l'acheteur de bonne foi. Il ne peut l'opposer non plus au sous-acquéreur de mauvaise foi, qui tient son droit d'un acquéreur de bonne foi¹.

Le trustee s'engage à agir dans l'intérêt du bénéficiaire. Il est tenu de garder et d'administrer les biens en trust au profit du « cestui que trust ». Son obligation est donc positive ; son rôle ne se borne pas à l'abstention, ne se restreint pas à laisser le bénéficiaire jouir des biens en trust : il est, tout au contraire, obligé d'en procurer la jouissance, il doit même les exploiter pour le compte du bénéficiaire.

Voilà donc un droit qui ne peut être invoqué à l'encontre de tous et qui n'engendre pas une obligation négative, un droit à qui manque deux caractéristiques de la réalité : le caractère absolu et la passivité de la contre-partie. Ce droit ne peut être qu'un droit de créance².

Certains partisans de la personnalité pensent ajouter à ceci quelque chose en donnant un peu de précision. Le droit du « cestui que trust », pour eux, n'est pas un simple droit personnel ordinaire. C'est un droit qui implique plutôt une obligation à la charge du trustee par rapport aux biens en trust. C'est un droit *in personam ad rem*, précisent-ils, c'est-à-dire un droit

¹ *Jenks*, art. 1817.

² Article de M. Harter dans le *Law Quarterly Review*, t. XXVIII, 1912.

de contraindre le trustee d'agir à l'égard d'un bien dans l'intérêt du « celui que trust »¹.

Ces auteurs ne nous apportent cependant rien de nouveau. Leur précision n'ajoute rien à la définition habituelle du droit personnel. On peut se reporter à Pothier pour se rendre compte de sa définition du droit dit *ad rem*. « Le droit personnel, ou *jus ad rem*, dit-il, est le droit que nous avons, non pas dans la chose, mais seulement par rapport à la chose, contre la personne qui a contracté envers nous l'obligation de nous la donner² ».

Pour la cession des droits du bénéficiaire, il faut un acte écrit. Le « statute of frauds », article 9³ exige l'accomplissement de cette formalité, comme il le prescrit pour les aliénations immobilières (*real property*). Une cession de créance verbale est parfaitement valable en équité⁴. Il y a donc une différence notable entre le droit du bénéficiaire et le droit de créance.

Au surplus, la règle suivant laquelle, au cas de cessions successives des droits du bénéficiaire, la priorité est basée sur l'ordre de réception des significations par le trustee, s'applique seulement aux droits bénéficiaires sur les meubles et non pas aux droits de jouissance sur les immeubles. Dans ce dernier cas, la priorité est établie par l'ordre de l'acte de transfert.

¹ *Underhill on Trusts*, p. 4; et *Clark on Equity*, § 280.

² *Traité de droit de domaine de propriété*, note 1.

³ *Jenks*, art. 1833, notes.

⁴ *Jenks*, art. 1702.

Même en Amérique, en dépit de divergences dans la jurisprudence des différents Etats, la majorité des tribunaux appliquent aux droits bénéficiaires sur les meubles la même règle que pour les immeubles, c'est-à-dire que les cessions successives faites par le bénéficiaire des droits sur les meubles en trust produisent leurs effets dans l'ordre de date des actes de transfert ¹. La plupart des tribunaux américains voient donc un droit réel dans le droit du bénéficiaire.

Nous avons dit plus haut que les biens en trust forment une masse à part. Les créanciers du trustee n'ont sur eux aucun droit. La jurisprudence d'équité est allée plus loin encore : le bénéficiaire a droit, à l'exclusion des autres créanciers du trustee, à l'argent déterminable trouvé entre les mains de ce dernier ou sous sa surveillance et qui provient de la vente d'un bien en trust ². C'est là vraiment un droit de préférence poussé à l'extrême.

Le bénéficiaire peut invoquer son droit contre le trustee, ses ayants cause universels, ses ayants cause particuliers à titre gratuit, même de bonne foi et ses ayants cause à titre onéreux de mauvaise foi. Le cas de bonne foi est d'ailleurs presque irréalisable en pratique. La jurisprudence est trop exigeante vis-à-vis de l'acheteur, qui cherche à faire échouer l'action en revendication intentée par le bénéficiaire. Il doit prouver qu'il a agi comme le devait un acheteur pru-

¹ *Clark on Equity*, § 304 et 306.

² *Jenks*, art. 1818; et *Maitland Collected Papers*, vol. III, p. 350.

dent et raisonnable et qu'il n'a pas commis en l'espèce la moindre négligence. S'il savait ou devait savoir que le bien était en trust, il doit être traité comme un acheteur de mauvaise foi¹, ce qui arrive le plus souvent.

Même si l'on persiste à affirmer que le droit réel doit être opposable à tout le monde, nous répondrons nettement que cette assertion n'est pas toujours exacte. En Angleterre, la vente d'un meuble en marché public, que le vendeur ait ou non un droit sur le meuble, est translatrice de la propriété à l'acheteur de bonne foi². Sauf le cas de vol, le propriétaire primitif du meuble ne peut le poursuivre entre les mains qui le détiennent. Voilà donc un droit de propriété qui n'est pas opposable à tous. Le même principe s'applique en France en vertu de la règle bien connue : « En fait de meubles, possession vaut titre ».

En outre, en Amérique, le propriétaire d'un immeuble qui n'a pas transcrit son titre ne peut faire valoir son droit à l'encontre d'un autre acquéreur du même immeuble qui a pris le soin de faire opérer la transcription de son titre³. En France, la règle est la même, d'après la loi de 1855. Voilà donc un droit réel par excellence, qui n'est pas opposable à tout le monde. Il faut donc dire, avec M. le professeur Lévy-Ullmann, notre maître, que le droit réel est susceptible d'être opposable à tous et non pas opposable à tous, ce qui

¹ *Maitland Collected Papers*, vol. III, p. 345.

² *Jenks*, art. 1568; *Maitland on Equity*, p. 142.

³ *Clark on Equity*, § 280.

est précisément le cas du droit du bénéficiaire du trust.

Quant au caractère passif de l'obligation du débiteur dans le droit réel, il n'est pas constant non plus. Il y a, en effet, des droits réels où le débiteur prend un rôle actif plus ou moins important. C'est, par exemple, le cas de la mitoyenneté, où chacun des propriétaires du mur mitoyen doit contribuer proportionnellement aux frais de réparations et de reconstruction (art. 655 C. C.)¹.

En tous cas, il subsiste, du moins, deux prérogatives du droit réel : droit de préférence, même exagéré, et droit de suite presque complet. Ces deux caractères attachés au droit du bénéficiaire le rendent incontestablement un droit réel.

La vérité, c'est que depuis le commencement jusqu'à la fin, la Chancellerie a traité le « cestui que trust » comme le titulaire d'un droit réel par excellence, ou propriétaire en équité. Elle n'a pas seulement, comme le dit Maitland, modelé le « trust » sur le régime de la propriété, mais elle a entendu créer un régime de propriété en équité exempt des charges féodales et subsistant avec le régime de « common law ». Les Romains ont fait la même chose. Les motifs en étaient à peu près les mêmes chez les deux peuples : la rigueur des principes du droit strict. A Rome, désirent élargir les restrictions entourant la propriété quiritaire², on créa la propriété bonitaire, plus libre et

¹ Lévy-Ullmann à son cours de 1920-1921.

² Girard, *Manuel élémentaire de Droit romain*, p. 268.

plus large. De même, en Angleterre, les tenanciers, voulant se soustraire aux obligations écrasantes attachées à la tenure, d'ailleurs régie par les règles strictes de « common law », firent pour arriver à ce résultat, appel au procédé des « uses ».

Ce procédé crée un dédoublement de propriété : propriété dite légale ou fiduciaire en faveur du « trustee », et propriété bénéficiaire ou en équité, au profit de « celui qui use ».

La propriété légale et la propriété quiritaire sont des propriétés en nom ; trustee et propriétaire quiritaire ne sont que des titres illusoires. Au contraire, le bénéficiaire du trust, comme le propriétaire bonitaire, ont tous les avantages de la propriété.

Nous savons que le fameux « Statute of uses » de 1535 tentait de rendre la propriété en équité une véritable propriété légale, c'est-à-dire d'imposer au bénéficiaire du « use » les obligations qu'on lui épargnait, mais, comme nous le savons, la chancellerie mit en échec cette tentative.

Le dédoublement en propriété légale et propriété en équité persista au cours des siècles et existe encore de nos jours, en dépit de la réforme judiciaire effectuée par les « judicature acts » de 1873 et 1875. On a prétendu, il est vrai, qu'il n'y aurait plus lieu de parler de droit en équité et de droits légaux après cette réforme. Ces lois, il est encore vrai, ont confondu les différents tribunaux en une seule cour suprême d'appel avec pouvoir d'administrer la justice de « common law » et celle de l'équité, mais elles n'ont aucunement

confondu le droit commun et l'équité¹. Ce dédoublement reste donc en vigueur. A noter cependant que ce changement a donné plus de chances de succès au bénéficiaire du trust. Au lieu d'être obligé de réclamer son droit devant une seule cour, celle de la chancellerie, il peut maintenant aller ester dans n'importe quelle division de la Cour suprême.

En conclusion, le bénéficiaire du trust est le véritable propriétaire des biens en fiducie. Le « trustee » n'est qu'un propriétaire en nom, privé de tous les bénéfices de la propriété. Le bénéficiaire, quand il est majeur et capable, peut contraindre le trustee à lui céder le titre légal qu'il tient ; il met fin ainsi au trust². Encore dans le cas du « trust » simple, c'est-à-dire dans le « trust » où le « trustee » n'a d'autre obligation que celle de garder les biens pour le compte du bénéficiaire, celui-ci peut en tout temps exiger que le « trustee » lui transfère son titre légal³. A qui ces pouvoirs pourraient-ils appartenir, sinon à un véritable propriétaire ?

SECTION II. — LES CONVENTIONS MATRIMONIALES

A l'occasion de leur mariage, les futurs époux règlent habituellement leur situation pécuniaire dans

¹ Geldart's *Elements of English law*, p. 63; Maitland on *Equity*, p. 149; Salmond on *Jurisprudence*, p. 235; Jenks, art. 1551 et 1765 en notes.

² Jenks, art. 1765 en notes.

³ Bispham's *Principles of Equity*, p. 31.

un acte nommé « marriage settlement » ou convention matrimoniale. Dans ces conventions, le mari stipule une rente annuelle au profit de sa femme pour subvenir à ses besoins, puis une autre rente viagère, plus importante, dont elle profitera après la mort de son mari. De même la femme établit certains droits sur ses biens immobiliers en faveur de son mari. Souvent, les futurs insèrent dans ces conventions des dispositions en faveur des enfants issus de leur mariage. Les enfants pourront profiter de ces stipulations. Jenks note cette règle dans l'article 230 ainsi conçu : « Lorsqu'un établissement (settlement) est fait en vue du mariage, les enfants issus du mariage peuvent agir en exécution de toutes stipulations particulières en leur faveur contenues dans l'établissement, « settlement » ».

Avant de parler de ces stipulations en faveur des enfants, il faut rappeler que, pour qu'elles soient opposables à tous et surtout aux créanciers des futurs au moment de leur conclusion, les conventions matrimoniales doivent être conclues avant la célébration du mariage et établies par un acte écrit. Cependant, une convention de ce genre peut être passée après la célébration, si elle est en exécution d'un arrangement arrêté avant le mariage¹.

Le mariage, par lui-même, sert de « considération » aux conventions matrimoniales. Il est une « valuable consideration » et non une « good consideration »².

¹ *Stephen*, vol. I, p. 441.

² *Snell on Equity*, p. 66.

Les enfants issus du mariage profiteront des stipulations faites en leur faveur dans ces conventions, car ils sont dans la « consideration » du mariage, « within the consideration of marriage ». Une application récente de ce principe va nous éclairer à ce sujet : c'est l'affaire Pullon c. Koe¹.

Dans son contrat matrimonial, une femme avait réglé la destination de ses biens à venir, puis avait stipulé pour elle-même, son mari et ses enfants. Plus tard, ayant reçu une somme de 285 livres sterling, elle avait acheté des valeurs mobilières qui étaient restées en la possession de son mari jusqu'à sa mort, puis étaient passées entre les mains des exécuteurs testamentaires. Dans une action relative à ces valeurs, la Cour a décidé que la somme de 285 livres sterling est entrée dans la stipulation en faveur des enfants dès sa réception, et que toutes les personnes englobées par la « consideration » du mariage peuvent la réclamer.

Les enfants d'un mariage précédent rentrent aussi dans la « consideration » du mariage. Ainsi fut jugé, dans l'affaire Yale c. Yale².

Il y avait une dame d'un certain âge qui, projetant un mariage, fit à cette occasion un contrat matrimonial où elle stipulait une rente viagère au profit de son mari, puis elle y inséra des dispositions en faveur de ses enfants du premier lit. Mais, après la mort de son

¹ (1913), 1, Ch. 9.

² 1877; 6, Ch. D., 144.

second mari, elle fit un testament contraire à sa convention de mariage. Il y avait donc conflit entre les légataires, d'une part, et les enfants du premier lit, de l'autre. Le tribunal décida en faveur des enfants du premier mariage.

Le juge Fry, qui a relevé cette décision, a constaté que la seule objection soulevée contre le droit des enfants du premier lit était la suivante : ces enfants sont hors de la « consideration » du mariage, ils ne peuvent donc pas faire valoir leurs droits à l'encontre des légataires, étant des « volunteers » (acquéreurs à titre gratuit).

Mais le juge n'a pas adopté cet avis, tout au contraire, il a estimé que les enfants du premier lit participent de la « consideration » du mariage et il cite, à l'appui de son opinion, un précédent de l'an 1737.

C'est le « case » Newstead c. Searles¹.

Il s'agit ici d'une femme ayant eu plusieurs enfants d'une union antérieure et qui a passé une convention matrimoniale avec son second époux, où elle a stipulé quelques avantages au profit de ses enfants. Ceux-ci ont eu comme adversaires les ayants cause particuliers à titre onéreux de leur mère. Or, d'après le « Statute of Elisabeth² » la préférence devra être donnée aux adversaires des enfants si l'on ne les fait pas entrer dans la « consideration » du mariage. Lord Hardwicke décida que les enfants du mariage précédent seraient

¹ 1737, Atk ; 265 ; West, Ch. 287.

² 27, Elisabeth, act 4, cité par *Snell on Equity*, p. 72.

« within the consideration of marriage ». « Je suis d'avis, a-t-il dit, que ces stipulations ne peuvent pas être considérées comme « voluntary agreements » actes à titre gratuit. Les plaignants peuvent donc obtenir satisfaction de ce tribunal ».

Nous trouvons des décisions qui englobent même les enfants illégitimes dans la « consideration » du mariage. Cela fut jugé dans le « case » Clarke c. Wright¹. Une femme, à l'occasion de son mariage, avait inséré dans son contrat matrimonial une clause en faveur d'un enfant illégitime; dans une action qu'il avait intentée, l'enfant eut gain de cause.

Quant aux autres parents, même les plus proches, ils n'entrent pas dans la « consideration du mariage ». Un arrêt de date récente vient de confirmer ce principe. C'est l'espèce « *Re Plumptre's Marriage settlement* »².

Ici, les futurs mariés ont convenu avec le « trustee », nommé dans leurs conventions matrimoniales, de consacrer les biens à venir de la femme à la constitution d'une rente au profit du mari, puis, après sa mort, au profit des enfants issus du mariage et, après eux, à ses plus proches parents.

Le mari vendit une action appartenant à sa femme et, avec le prix, acheta une autre action. En 1909, la femme étant décédée sans enfant, le mari obtint le droit d'administrer la succession. Alors, les parents

¹ 5 Hand N., 401, 6, éd. 849, cité dans *Smith Leading cases*, vol. I, p. 31.

² (1910), I, ch. 609.

les plus proches intentèrent au mari un procès en réclamation de l'action vendue. Mais ils furent déboutés, car ils étaient étrangers à la « consideration » du mariage.

Il faut rappeler que les enfants du mariage précédent n'entrent pas tous dans la « consideration » du mariage. Les enfants d'un veuf sont en dehors de la « consideration » du mariage. Ainsi fut-il jugé dans le « case » *Re Cameron and Wells*¹.

Dans son contrat matrimonial, un veuf a gratifié de tous ses immeubles ses enfants du premier lit et a donné ses meubles à sa seconde femme. Dans une action intentée à ce sujet, le tribunal a donné raison aux créanciers hypothécaires du père en application du « Statute an 27 Elisabeth ». Le Tribunal a refusé d'appliquer aux enfants d'un veuf le principe consacré par le « case » *Newstead c. Searles*, en vertu duquel les enfants d'une veuve sont dans la « consideration » du mariage. En outre, on trouve des décisions qui refusent le bénéfice de la « consideration of marriage » aux enfants des mariages précédents, parfois même sans épargner ceux d'une veuve.

Le « case » *Attorney General c. Jacobs Smith*² est à cet égard significatif.

Il s'agit d'un jugement rendu en matière fiscale au sujet d'une succession, où les enfants d'un précédent mariage avaient recueilli 1.000 obligations.

La question du litige était de savoir si la Régie pou-

¹ (1887), 37, Ch. D, 32.

² (1895), 2 Q. B., p. 349.

vait exiger le paiement, par l'aîné des enfants, des droits de mutation dus en raison de la succession, en vertu des deux lois de 1881 et 1887. Le tribunal de première instance décida que les enfants ne peuvent être contraints à payer ces droits, puisque, n'étant pas des « volunteers », ils participent de la « consideration » du mariage. La Cour d'appel a infirmé cette sentence. Elle a jugé que les enfants du premier lit sont des « volunteers », qu'ils sont étrangers à la « consideration » du mariage et qu'ils doivent en conséquence payer les dits droits.

Pollock nous affirme que c'est aujourd'hui l'opinion de la jurisprudence des Cours d'appel ¹.

Pourtant, toutes les personnes écartées de la « consideration » de mariage, qu'elles soient des enfants du mariage précédent ou d'autres parents, peuvent profiter du « settlement », si son exécution en faveur des enfants issus du mariage ne peut être effectuée dans la manière prescrite par le « settlement », sans inévitablement profiter à tous; ou encore si l'efficacité du « settlement » dépend de l'intervention de l'un d'eux dans la convention, son concours est vu comme « consideration » suffisante à justifier son droit ².

Quelques auteurs ³ professent que les stipulations contenues dans les conventions matrimoniales sont régies par les principes du « trust ». Nous sommes

¹ *Pollock on Contracts*, p. 223.

² *Encyclopédie de Halsbury*, t. XXV, p. 563; *Snell on Equity*, p. 67.

³ *Williston on Contracts*, vol. I, § 360; *Walton on the Egyptian law of obligations*, II, p. 90.

donc, disent-ils, en présence d'une des applications du « trust »; les conventions matrimoniales ne constituent pas ainsi une exception à part. Certes, les contrats matrimoniaux sont souvent, mais pas nécessairement, accompagnés de constitution d'un trust; mais, si ces stipulations s'expliquent par le principe du trust, pourquoi la jurisprudence admet-elle seulement les droits des enfants issus du mariage et refuse-t-elle arbitrairement de reconnaître les droits des autres? Il y a ici une application de la « good consideration » établie, comme nous le savons, sur la parenté, la générosité et le devoir moral, et admise principalement en matière de trust. Ces bénéficiaires doivent profiter des dispositions faites en leur faveur, exactement comme tous les bénéficiaires des trusts. Sur ce point, on cherchera vainement dans les arrêts et les ouvrages de doctrine une explication de cette attitude bizarre de la jurisprudence des Cours d'appel.

SECTION III. — L'ASSURANCE SUR LA VIE
AU PROFIT D'UN TIERS

En France, l'une des applications les plus importantes de la stipulation pour autrui est indiscutablement l'assurance sur la vie en faveur d'un tiers, notamment celle faite en faveur de l'un des époux et des enfants. Pourtant, il n'existe pas encore de réglementation légale applicable à l'assurance sur la vie. Tout est ici l'œuvre de la jurisprudence. En Angleterre, au contraire, pays des coutumes, toute la ma-

tière des assurances sur la vie est régie par des lois spéciales. La loi de 1882, sur les biens des femmes mariées, a créé une véritable séparation de biens dans l'intérêt de la femme mariée. Cette loi a pris soin, en même temps, de permettre aux époux de faire des assurances sur la vie au profit de l'un ou l'autre d'entre eux ou de leurs enfants. L'article 11 de cette loi est ainsi conçu¹ : « Les sommes payables sur une police d'assurance ne constituent pas une partie de l'actif de l'assuré.

« Une femme mariée peut donc, en vertu de son droit de s'obliger par contrat, souscrire une police sur sa vie ou celle de son mari à son bénéfice et tout l'avantage de cette police lui écherra.

« Une police d'assurance contractée par le mari sur sa propre vie et libellée en faveur de sa femme ou de ses enfants, ou seulement de certains d'entre eux, ou contractée par sa femme sur sa propre vie et libellée au profit de son mari ou de ses enfants, ou des uns et des autres, ou de l'un quelconque d'entre eux, créera un trust en faveur de ceux qui y sont indiqués comme bénéficiaires. Les sommes payables conformément à cette police, tant que le trust ne sera pas complètement réalisé, ne feront pas partie du patrimoine de l'assuré et ne pourront être revendiquées par ses créanciers. Mais s'il est prouvé que l'assurance a été passée et les primes payées avec l'intention de frauder les créanciers de l'assuré, ceux-ci auront le droit de percevoir,

¹ *Annuaire de législation étrangère*, 1882, p. 336.

sur les sommes payables en vertu de la police, une somme égale au montant des primes qui auront été ainsi payées... »

D'après ce texte, le mari et la femme peuvent assurer leur propre vie au profit de l'un et de l'autre et de leurs enfants nés ou à naître. C'est déjà un progrès considérable, car la jurisprudence française n'admet pas l'assurance sur la vie souscrite en faveur des enfants à naître. Cette jurisprudence invoque à son appui le texte de l'article 906 du Code civil d'après lequel, pour être capable de recevoir par donation entre vifs, il faut être né ou au moins conçu au moment de la donation. On sait que cette solution fâcheuse est fortement critiquée par la doctrine.

Le terme « femme » employé dans le texte indique la femme d'un autre mariage; et le terme « enfant », l'enfant issu d'une autre union, à moins que le contraire ne soit établi par la police¹. C'est une solution heureuse, car les enfants d'un mariage précédent peuvent profiter de la police faite en leur faveur par l'un ou l'autre de leurs parents. L'esprit de la loi de 1882 est donc plus large que celui de la jurisprudence des Cours d'appel sur les stipulations contenues dans les conventions matrimoniales au bénéfice des enfants.

On se souvient que cette jurisprudence refuse de faire entrer les enfants du mariage précédent dans la « consideration » du mariage et les empêche ainsi de faire valoir leurs droits à l'encontre des créanciers de leurs parents.

¹ *Walton on the Egyptian law of obligations*, vol. II, p. 86

L'assurance sur la vie ne peut pas être faite au profit de tout tiers, mais seulement au profit de l'autre époux et des enfants. Quant aux autres, ils sont empêchés de recueillir le bénéfice de la police par l'absence d'élément constitutif dans le contrat d'assurance, à savoir l'intérêt assurable (*insurable interest*).

En vertu de ce principe, l'assuré doit avoir un intérêt à se garantir du risque contre lequel il s'assure¹. Dans le domaine de l'assurance sur la vie au profit d'un tiers quelconque, cet intérêt assurable n'existe pas chez celui qui assure. C'est à titre purement exceptionnel que la loi de 1882 a autorisé les époux à s'assurer au profit de l'un ou de l'autre ou au profit des enfants.

Le procédé employé par le législateur pour valider cette stipulation pour autrui est encore celui du *trust*. Nous avons ainsi un autre mode d'application du *trust*, d'où il résulte que le bénéficiaire de la police aura un droit propre et direct à faire valoir à l'encontre de l'assureur. Les créanciers de celui qui contracte l'assurance n'ont aucun droit sur les sommes payables en raison des polices, car, dit la loi, ces sommes ne constituent pas une partie de l'actif. Le législateur n'a fait que confirmer les solutions admises en matière de *trust*.

SECTION IV. — CESSION DES CONTRATS²

(ASSIGNMENT OF CONTRACTS)

« Sous réserve du droit concernant la création du

¹ *Jenks*, art. 688 et *Stephen*, vol. III, p. 190.

² M. Lévy-Ullmann, suivant *Jenks*, a fait figurer la cession des

trust et aussi des dispositions relatives au transfert « assignment » des contrats par la volonté des parties ou de la loi, nul ne peut acquérir de droits ni assumer de responsabilité sur le seul fondement d'un contrat auquel il n'est point partie¹. »

Dans le droit anglais, d'après cet auteur, la cession des droits contractuels constitue donc une exception à la prohibition des stipulations pour autrui. Ce système anglais s'inspire, comme nous le savons déjà, du principe de l'objectivité des contrats. La notion de « privity of contracts » qui a empêché le tiers de profiter des stipulations faites en sa faveur dans un contrat auquel il n'était pas partie, va trouver une autre application dans l'« assignment of contracts »; entre le cessionnaire et le débiteur cédé, le lien du contrat n'existe pas; par suite, tout transfert des droits nés d'un contrat, fait par le créancier dans ce contrat au profit d'un tiers, est inopérant. C'est la règle du vieux « common law. »

contrats et l'exercice de l'action en justice pour autrui dans l'énumération des exceptions à la prohibition de la stipulation pour autrui. Mais on voit que l'on est, dans les deux cas, en présence de deux contrats distincts, et que le bénéficiaire est une partie contractante. Dans ces conditions, ces deux cas ne peuvent pas constituer de stipulation pour autrui. Cependant, on peut opter pour la solution adoptée par notre maître, en raison de l'esprit général objectif du droit anglais. C'est le contrat originaire, passé entre le débiteur et le créancier, qui compte; le bénéficiaire du deuxième contrat est un tiers, par rapport au débiteur originaire. Ce dernier, en passant le contrat avec son créancier, *doit être présumé avoir accepté de s'exécuter* à son égard et à l'égard de tous ceux qui exerceront son droit à sa place.

¹ *Jenks*, art. 229.

La même règle existait chez les Romains, qui n'admettaient pas la transmissibilité des droits nés de contrats pour d'autres motifs. Ici on considérait la créance comme quelque chose d'attaché à la personne du créancier ; celui-ci ne pouvait pas la détacher de lui-même et la faire passer à la personne de l'autre². Dans les deux systèmes, les motifs sont différents mais les résultats sont les mêmes.

Mais à Rome on parvint à atténuer la rigueur de la règle en faisant intervenir l'institution de la *procuratio in rem suam*. Le cessionnaire était considéré comme le *procurator* du cédant, c'est-à-dire comme son mandataire. Celui-ci pouvait exercer l'action au nom du cédant contre le débiteur cédé ; mais il n'avait pas à rendre compte à son mandant des bénéfices de l'action. Seulement, la *procuratio in rem suam* n'offrait pas tous les résultats désirés, car le cédant restait toujours le maître de la créance et pouvait en disposer à son gré. En plus, la *procuratio* du cessionnaire était précaire, puisqu'elle s'éteignait à la mort du cédant. Mais les Romains ont réussi à faire disparaître ces inconvénients en sorte que le cessionnaire est devenu le seul titulaire de la créance et a pu exercer l'action en son propre nom.

En Angleterre, la cession des créances ou « choses in action »⁴ a suivi la même évolution ; pendant des

¹ Girard, *Droit romain*, p. 743 et suiv.

² Le terme « choses in action » désignait à l'origine la créance d'une somme d'argent, c'est-à-dire d'un bien incorporel ; par contre, le terme « choses in possession » indiquait les meubles corporels.

siècles, le « common law » n'a pas admis le transfert des « choses in action », sauf quelques rares exceptions, en vertu de coutumes commerciales, telles que pour les effets négociables. Mais les Anglais s'aperçurent de bonne heure de l'utilité que présentait la cession de créance. Ils empruntèrent au droit romain le procédé de la *procuratio in rem suam*, sous le nom de « power of attorney for the attorney's own benefit », qui est un mandat au profit du mandataire lui-même. Les Cours de « common law » ont fait du cessionnaire un mandataire qui peut agir au nom du cédant et à qui il est permis de s'approprier les bénéfices de l'action. Les mêmes inconvénients se présentèrent ici, qui s'étaient présentés pour le droit romain. La solution en fut donnée par la réforme de 1873. Le « Judicature act » de cette année-là permit la cession de créances sous certaines conditions sans pourtant débarrasser encore le « common law » de son formalisme habituel. Ces conditions sont au nombre de quatre :

1° La cession doit porter sur une « chose in action » légale, c'est-à-dire un droit de créance sanctionné par

Les « choses in action » sont des choses non susceptibles de possession, mais qui peuvent donner lieu à des droits sanctionnés par une action en justice. Aujourd'hui, le terme s'étend à plusieurs choses; il comprend : les créances, les valeurs mobilières, les effets négociables, les brevets, les marques de fabrique, les annuités, les pensions, etc... Les « choses in action » sont en somme ce que nous appelons aujourd'hui les « biens incorporels », ou, comme le dit Salmond, « les droits personnels par opposition aux droits réels ». (Salmond, *Jurisprudence*, p. 550; *Jenks*, art 41; *Stephen*, vol. II, pp. 509 et 545.)

le « common law », tel que le droit de créance ordinaire. Toutefois, ce terme de « chose in action » légale n'est pas tout à fait exempt d'équivoque¹;

2° La cession doit être absolue, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas être faite à titre de sécurité, comme dans le gage, par exemple ;

3° Il faut un acte écrit et signé de la main du cédant ;

4° Il faut enfin notification écrite au débiteur.

Quand ces conditions sont réalisées, l'opération a pour effet le transfert au cessionnaire de tous les droits légaux cédés, mais chargés de leurs « équités », c'est-à-dire sous réserve des exceptions que le débiteur pourrait invoquer contre le cédant².

Bien avant l'intervention du législateur, les Cours d'équité, en accomplissant leur mission d'apporter des atténuations à la rigueur de la « common law », admettaient la cession des « choses in action » équitables, c'est-à-dire des droits de créance sanctionnés par les Cours d'équité, tel que le droit de légataire. Aucune forme n'était exigée pour cette cession, qui pouvait être parfaitement faite par simple parole. Seulement il fallait une notification au « débiteur » portant à sa connaissance la conclusion de la cession. L'utilité de la notification, qui pouvait être verbale, était d'empêcher le débiteur d'effectuer aucun paiement à son créancier et encore de conserver la priorité au

¹ Voir la controverse sur le sens du mot « légal », *Jenks*, art. 1698, en notes.

² *Jenks*, art. 1699, et *Anson on Contracts*, p. 291.

cessionnaire diligent en cas de cessions successives. Mais le débiteur cédé pouvait toujours opposer au cessionnaire toutes les exceptions dont il pouvait se prévaloir lors de la notification. Du reste, le cessionnaire ne pouvait agir en son propre nom qu'en cas de cession de « choses in action » équitables. Mais, s'il s'agissait d'une « chose in action » légale, alors la procédure adoptée par les Cours de « common law » devait être suivie devant la Cour de l'équité. Le cessionnaire se voyait donc obligé de recourir au cédant pour obtenir de lui l'autorisation d'utiliser son nom dans la poursuite contre le débiteur. Si celui-ci refusait, la Cour d'équité avait le moyen de l'y obliger¹.

La « judicature act » de 1873, n'a pas abrogé le système pratiqué par les Cours d'équité. Ce système reste toujours debout, à côté de celui du « common law ». Aujourd'hui, les deux systèmes existent donc simultanément, mais on se rend compte que le système de l'équité est beaucoup plus simple².

En droit anglais, la cession de créance peut quelquefois se réaliser par l'effet de la loi. Le trustee de la faillite, par exemple, se trouve, par la force de la loi, investi de tous les droits du débiteur failli. Il est considéré par la loi comme le cessionnaire de ce dernier³.

A noter, enfin, qu'il existe certains droits qui sont, de par leur nature, incessibles. La pension alimen-

¹ *Anson on Contracts*, p. 289; *Snell on Equity*, p. 78; *Stephens*, vol. II, p. 591.

² *Anson on Contracts*, p. 293.

³ *Anson*, p. 312 et *Stephen*, vol. II, p. 592.

taire de la femme, les traitements et les pensions des militaires ne peuvent être l'objet d'aucune cession ¹.

SECTION V. — EXERCICE DE L'ACTION EN JUSTICE
PAR AUTRUI

« Sous réserve des règles ci-dessus (règles relatives aux exceptions du trust, cession des contrats et conventions matrimoniales), les parties présentes à un contrat ne peuvent, à moins qu'elles n'y soient autorisées par un texte de loi, conférer à un tiers le droit d'ester en justice relativement à ce contrat, soit comme demandeur, soit comme défendeur, en son nom propre » ².

Le droit anglais, lui aussi, connaît le principe universel de la personnalité du procès, principe qui ne veut pas qu'on puisse faire le procès sien, qui défend de plaider en son nom propre pour autrui. Les règles du « common law » interdisent formellement aux parties à un contrat de transférer les droits d'agir en justice à un étranger audit contrat. Il y a, toutefois, des exceptions à cette règle. Ces exceptions constituent dans l'opinion de Jenks, un des cas d'application des stipulations pour autrui du droit anglais.

D'abord, il y a lieu d'observer que le transport des créances implique le transfert de l'action en exécution de ces créances. Mais ce qu'interdit le droit anglais, c'est le transfert isolé du droit d'agir en

¹ *Snell Equity*, p. 90.

² *Jenks*, art. 231.

justice, le transfert de l'action considérée en elle-même, séparément de la créance qu'elle sanctionne; en un mot, le droit d'action considéré comme un droit principal, et non pas accessoire d'autre droit, ce qui, d'ailleurs, est prohibé aussi en droit français en vertu de la règle traditionnelle : « Nul en France ne peut plaider par procureur ». On sait qu'après une longue évolution, cette règle signifie aujourd'hui, de l'avis général, que l'on ne peut plaider par un mandataire qui fait le procès sien et dont le nom seul paraît dans la procédure¹.

La prohibition, dans le droit anglais, de l'exercice de l'action en justice par autrui repose sur deux raisons qui tiennent à la procédure² : 1° le caractère oral de la procédure anglaise; 2° la crainte des chicanes.

On peut de plus ajouter ici le caractère objectif du droit anglais. Nous avons vu combien cette objectivité avait résisté au transfert des contrats. Cette objectivité ne permet pas encore aux parties d'une convention de conférer à un tiers, même par les clauses les plus expresses, l'exercice de l'action fondée sur cette convention³. Certes, le droit de poursuivre l'exécution d'un contrat est un droit personnel comme les autres, il est une « chose in action », il doit donc être cessible. Cependant, ni l'équité, ni la « common law » n'admettent la cession de l'action, sauf dans quelques cas exceptionnels, tels que le cas de « trustee » dans la

¹ Edward Berliat, p. 68, thèse Lyon, 1905.

² Lévy-Ullmann à son cours, 1920-1921.

³ Pollock on Contracts, p. 230.

faillite et du liquidateur d'une compagnie, tous deux pouvant opérer en vertu des lois spéciales la cession de l'action¹. De même, les cas de compagnies et de quelques associations non incorporées, où les directeurs et les agents peuvent agir en justice pour le compte de ces sociétés. Mais il faut se garder de confondre ces cas avec le mandat judiciaire et la représentation en justice². « L'avocate » plaide au nom de son client, le « curateur *ad litem* » représente le mineur, il n'y a donc dans ces deux cas aucune anomalie.

Les associations non incorporées n'ont ni la personnalité, ni la quasi-personnalité juridique ; par suite, elles ne peuvent agir en justice par l'intermédiaire de leurs directeurs. L'action doit être intentée au nom de tous les associés. Il y a là évidemment un grand inconvénient pour les associations. Dans le but d'éviter ces inconvénients, on a tenté de mettre dans l'acte constitutif de la société des dispositions à l'effet de permettre aux directeurs d'agir en exécution des contrats passés par les membres des associations. Mais la jurisprudence a énergiquement combattu toutes ces tentatives³. Le jugement rendu dans l'instance *Grey c. Pearson*, résume bien cette jurisprudence⁴.

Les directeurs d'une compagnie d'assurance mu-

¹ *Snell on Equity*, p. 91.

² *Jenks*, art. 1942. La représentation en justice n'était permise que dans les cas du mineur et de l'aliéné (voir Lévy-Ullmann à son cours de 1920-1921).

³ *Halle c. Bainbridge* (1840), *Men. et Gr.*, 42 ; *Phelps c. Lyle*, 1839, 10, A. et E., 113, 50, R. R. L., 353.

⁴ (1870), L. R., 5, op. 568, cité par *Pollock on Contracts*, p. 231.

tuelle maritime, directeurs qui n'étaient pas actionnaires, avaient été préposés par procuration, par acte authentique exécuté par les actionnaires pour agir en justice au nom de la société et poursuivre l'exécution de tous contrats passés au nom de cette dernière; ils furent déboutés dans une action.

Le juge Willes justifie cette décision en ces termes : « Je suis d'avis que cette action ne doit pas être soutenue, pour la simple raison — raison qui n'est pas seulement applicable à la procédure anglaise, mais à toute procédure saine — que la seule personne qualifiée pour intenter une action est celle dont le droit a été violé. Les demandeurs dans cette action ne sont que les « agents » de la société. C'est une tentative de substituer un demandeur en nom aux personnes dont les droits ont été violés. »

Mais les associations non incorporées, ont à leur portée un moyen efficace de nature à leur donner un représentant commun qui peut exercer pour elles l'action en justice. C'est le procédé du « trusteeship » qui peut réaliser pour ces associations la quasi-personnalité civile. Les associés choisissent quelques-uns d'entre eux pour les nommer leurs « trustees ». Ils confient à ces « trustees » les biens de l'association pour les administrer et en répartir les bénéfices. Ces « trustees » ayant entre leurs mains le patrimoine commun, peuvent agir en justice relativement à tous les actes qui concernent ce patrimoine¹.

¹ Maitland, *Collected Papers*, vol. II, p. 278 et *Salmond's jurisprudence*, p. 356.

En outre, le législateur lui-même est venu en aide aux associations non incorporées. Des lois ont été promulguées en vue de donner à certaines associations, le pouvoir d'agir en justice par l'intermédiaire de leurs directeurs. Citons à titre d'exemple le cas des « trades unions » et celui des sociétés de secours mutuels ¹. Enfin, le problème a définitivement reçu sa solution par la « judicature act de 1875 ». Cette loi a donné aux tribunaux le pouvoir de réglementer leur propre procédure. Ces règlements administratifs, dits « Rules and Orders of the Supreme Court » posent une règle énoncée dans l'ordonnance XVI^e, article 9, qui porte que, « lorsque plusieurs personnes ont un même intérêt dans une cause ou dans une matière, l'une ou plusieurs de ces personnes peuvent agir ou défendre en justice, elles peuvent être autorisées par le tribunal à ester en justice dans cette cause ou cette matière, au nom et pour le compte de tous les autres intéressés ² ».

En vertu de cette règle, il suffirait donc d'avoir un intérêt commun dans une affaire pour permettre à l'un des intéressés d'exercer l'action au profit des autres ³.

SECTION VI. — CONTRAT DE TRANSPORT

Le contrat passé pour l'expédition des marchandises avec le voiturier constitue en droit français une

¹ *Anson on Contracts*, p. 283 et *Encyclopédie de Halsbury*, t. VII, p. 343.

² *Anson on Contracts*, p. 283.

³ *Duke of Bedford c. Ellis* (1901), A. C. I.

application des stipulations pour autrui, car l'expéditeur stipule pour le tiers en même temps que pour lui ¹.

En droit anglais, les auteurs disent qu'en absence de toute convention contraire, il faut voir en ce cas une application de la théorie des quasi contrats. La loi présume ici un contrat passé entre l'expéditeur et la personne à la charge de laquelle tombera le risque. Or, dans la majorité des cas, cette personne n'est que le destinataire. Celle-ci est donc partie contractante et non pas tiers. Par conséquent, nous n'aurions là aucune exception à la règle de la prohibition des stipulations pour autrui ².

Mais pourquoi chercher des explications vagues et contraires à la vérité juridique, quand on a à sa portée une explication simple et qui s'accorde admirablement avec l'intention des parties? Nous avons présents tous les éléments qui nous permettent de nous prononcer en faveur d'un cas d'application des stipulations pour autrui. Il y a ici une convention entre deux personnes, où l'une d'elles a stipulé au profit d'un tiers. La loi sanctionne pareille convention. Celle-ci constitue donc une exception à la prohibition des stipulations pour autrui.

SECTION VII. — AGENCY

On donne habituellement comme équivalent à

¹ *Civ.*, 31 janvier 1894, D., p. 945, 1, 244.

² *Encyclopédie de Halsbury*, vol. VII, p. 344, et *Chitty on Contracts*, 17^e éd., p. 524.

« l'agency » du droit anglais le « mandat » des droits continentaux. Mais cette équivalence n'est pas tout à fait exacte, car il y a dans le droit anglais des « agents » qui ne correspondent qu'à des préposés ou de simples employés du droit français. Le terme représentation répond exactement à ce qu'est l'« agency », institution générale tenant la place du mandat, de la gestion d'affaires et de la gestion de protection. C'est en somme une institution juridique en vertu de laquelle l'agent possède le pouvoir de lier le « principal » vis-à-vis des tiers, par ses actes licites et illicites ¹.

En raison de l'esprit objectif général du droit anglais, on a voulu faire de l'« agency » une exception à la prohibition des stipulations pour autrui. Si je ne me trompe pas, Anson serait le seul juriste anglais qui ait soutenu cette thèse. Il s'exprime ainsi : « Bien qu'une personne, par un contrat avec une autre, ne puisse conférer de droits ou imposer d'obligations à un tiers, néanmoins ce tiers pourrait employer cette même personne pour se mettre en relation légale avec l'autre partie, aux fins de faire des actes juridiques à son profit : l'emploi dans ce but s'appelle « agency » ².

D'après cette conception, nous aurons donc une application des stipulations pour autrui, où l'agent serait le stipulant, le « principal » serait le tiers bénéficiaire et l'autre partie serait le promettant. Mais on n'a pas accepté facilement cette doctrine ; l'« agency »

¹ Wilshire, *Law of Contracts and torts*, p. 124.

² Anson *on Contracts*, p. 399.

ne constitue qu'une exception apparente à la prohibition des promesses et stipulations pour autrui. En effet, le tiers bénéficiaire figure dans le contrat; il y est représenté et, en somme, il est une partie contractante. Car du moment que l'agent accomplit sa mission, il s'efface et les effets du contrat passent sur la tête du « principal ». Nous n'avons donc pas, dans « l'agency » un tiers étranger au contrat. L'agent n'est que l'instrument employé par le « principal » pour se mettre en contact avec le tiers; c'est, en réalité, le « principal » qui contracte.

Cependant, dans un cas particulier de l'« agency », on peut trouver une application des stipulations pour autrui. C'est précisément le cas où l'agent contracte en son nom propre, sans dévoiler le nom et l'existence du bénéficiaire de l'affaire, qu'on appelle en ce cas « l'indisclosed principal » ou le représenté non révélé.

Là, nous voyons deux contractants qui font des stipulations pour un tiers, dont le nom ne figure point dans le contrat, ni comme partie, ni comme représenté; et cependant, le tiers peut faire exécuter le contrat par une action directe contre le promettant. Cet état de choses n'existe pas en droit français. Dans le domaine du droit civil, le mandant, dans la convention du prête-nom, n'a pas le droit d'actionner le tiers, sauf par voie d'action oblique, provenant de son débiteur unique, le mandataire, et dont les résultats ne profiteront pas à lui seul, mais à tous les créanciers de son mandataire. De même dans le droit commercial (art. 94), le commissionnaire agit souvent en son nom

propre, mais il est seul responsable vis-à-vis du tiers. Son commettant, étant étranger au contrat, ne pourrait agir en exécution du contrat contre le tiers. Au contraire, le droit anglais reconnaît un lien entre l'« undisclosed principal » et le tiers. Il donne, par conséquent, à ce principal une action directe contre le tiers.

Le représenté non révélé, quand il aura intérêt à se faire connaître, peut établir l'existence de l'« agency », même par témoins, et agir par la suite contre le tiers. Celui-ci peut, cependant, invoquer contre lui toutes les exceptions qu'il pouvait opposer à l'agent agissant en sa qualité de maître de l'affaire.

SECTION VIII. — DROITS GREVANT LES IMMEUBLES OU LES CLAUSES QUI SUIVENT LE FONDS

Dans les aliénations de propriétés foncières et dans les contrats de louage, l'une ou l'autre des parties contractantes peut stipuler certains droits à son profit et au profit de ceux qui auront des droits sur l'immeuble. Quand l'acheteur de l'immeuble, par exemple, fait une aliénation en faveur d'un sous-acquéreur et lorsque le locataire cède son bail à un sous-locataire, l'un et l'autre de ces cessionnaires auront le droit de bénéficier des stipulations faites en leur faveur par leurs auteurs respectifs.

Cet effet se produit, en cas d'aliénation immobilière, suivant la loi de 1845, dite le « Real Property act. » L'article 5 de cette loi porte que, « lorsqu'il y a, dans

une « indenture¹ », des clauses relatives à l'immeuble, un tiers peut avoir le bénéfice de ces clauses, lorsqu'elles sont stipulées en sa faveur ».

Quant à la cession du bail, le cessionnaire ou le bailleur principal profiteront des stipulations faites à leur profit, en vertu de la loi 32, Henri VIII, article 34.

Anson voit dans ces deux cas une cession de créance par l'effet de la loi, autrement dit le droit du tiers est né d'un quasi-contrat présumé passé entre lui et le cédant, par la force de la loi². D'autres y voient, au contraire, des exceptions à la prohibition des stipulations pour autrui³. Jenks, dans *Stephen*, nous dit que la loi de 1845 est restée longtemps sans avoir reçu d'applications dans la pratique, lorsqu'en 1900 l'affaire *Royers c. Hosegood* (2 Ch. 388), vint à être jugée; et c'est à partir de cette date que les tribunaux commencèrent à décider que le texte de cette loi donnerait le droit au tiers bénéficiaire d'agir en exécution des clauses faites en sa faveur, alors même qu'il n'y avait aucune « privity of contracts » entre lui et le promettant, dans la convention principale.

Une application récente de cette loi se trouve dans le « case » *Dyson c. Forster*⁴.

Dans cette instance, il s'agissait d'une concession minière faite par le propriétaire d'une mine, auquel

¹ C'est la forme spéciale de l'acte translatif de la propriété foncière.

² *Anson on Contracts*, p. 306.

³ *Chitty on Contracts*, p. 36; *Jenks*, art 229 en notes, et dans *Stephen*, vol. II, p. 396.

⁴ A. C., 98 (1909).

la propriété de la surface n'appartenait pas. Le concessionnaire avait pris l'engagement, vis-à-vis du cédant, d'indemniser le propriétaire de la surface et tous ceux qui lui succèderaient, du préjudice que leur causerait l'exploitation de la mine.

Le propriétaire de la surface ayant aliéné sa propriété, la personne qui avait bénéficié de cette aliénation intenta une action en dommages et intérêts au concessionnaire de la mine. La Chambre des Lords, en confirmant l'arrêt de la Cour d'appel, décida que le successeur du propriétaire de la surface avait le droit d'agir en exécution contre le concessionnaire, parce que la clause insérée dans la convention principale est, d'après l'article 5 du « Real Property act. » de 1845, une clause qui suit la terre « covenant that runs with the land ».

Dans le domaine du louage, nous donnerons de cette règle une application curieuse, qui se trouve dans le « case » Manchester Brewery Co c. Coombs¹. En 1892, A... a signé le bail locatif d'un hôtel appartenant à B... et Co; il s'y est engagé à acheter de la bière, de l'eau minérale et des cigares de la Maison B... et Co et de leurs successeurs. Le bailleur ne signa pas le bail, mais A... entra tout de même en possession de l'hôtel et commença ses achats à B... et Co.

En 1889, le bailleur ayant fait une aliénation de ses propriétés, y compris l'hôtel et son fonds de commerce, au profit de C... et Co, celui-ci notifia à A... l'acte de vente. A... continua, pendant un certain temps,

¹ 1901, 2, Ch. 608.

sés achats de bière à C... et C^o, mais soudain les cessa.

Dans une action intentée à A... pour le contraindre à l'exécution de son engagement et à la continuation de ses achats, la Cour a décidé que la clause n'était pas personnelle au bailleur et que le successeur de ce dernier était fondé à en demander l'exécution.

SECTION IX. — LEGS AVEC CHARGE

Un legs qui impose au légataire la charge de payer une somme d'argent à un tiers, constitue une application de la stipulation pour autrui en droit anglais. L'acceptation du legs par le légataire crée un droit de créance en faveur du tiers; celui-ci peut réclamer l'objet de cette créance, même si son montant dépasse la valeur du legs, parce que, en acceptant le legs, le légataire devient personnellement responsable de l'acquiescement de la charge. Il fut ainsi jugé dans le « case » *Ewer c. Jones*¹.

SECTION X. — LE CONTRAT DE CAUTIONNEMENT

« Le cautionnement suppose qu'une personne promet à un créancier de répondre de la dette qui est à la charge ou qui sera à la charge d'une troisième personne² ».

Il résulte de cette définition que le cautionnement en droit anglais peut être considéré d'un certain côté comme un contrat principal, puisqu'il peut être conclu en vue d'une dette qui n'existe pas encore.

¹ Cité par *Williston on Contracts*, vol. I, p. 700.

² *Jenks*, art. 652.

Le contrat de garantie passé entre la caution et le créancier est, de par son essence même, un acte en faveur du tiers. La caution s'y engage en effet à répondre envers le créancier de la dette du débiteur principal. En plus, les conventions arrêtées entre le créancier et le débiteur principal affectent les droits et les obligations de la caution. Si le créancier accorde, par exemple, une remise de dette au débiteur principal, cette combinaison décharge la caution de son obligation.

Pollock est d'avis que cet effet ne résulte pas de la convention entre le créancier et le débiteur principal, mais plutôt du fait de la loi. Il découle d'une clause tacite dans le contrat de la caution avec le créancier. Nous ne sommes donc pas en présence d'une exception à la prohibition des stipulations pour autrui. Il y a plutôt une limitation à la prohibition ou, pour dire mieux, c'est une exception apparente¹.

Par contre, Pothier voit dans le cautionnement un acte en faveur du tiers. « Notre principe que les conventions n'ont d'effets qu'entre les parties contractantes, a-t-il dit, souffre une espèce d'exception à l'égard des cautions, car les conventions qui interviennent entre le créancier et le débiteur principal profitent aux cautions, quoiqu'elles n'y aient pas été parties, et elles leur font acquérir contre le créancier les mêmes droits qu'elles font acquérir au débiteur principal². »

¹ *Pollock on Contracts*; p. 221.

² *Traité des Obligations*, t. I, p. 111, § 89.

DEUXIÈME PARTIE

LA STIPULATION POUR AUTRUI

EN DROIT ANGLO-AMÉRICAIN

CHAPITRE IV

VALIDITÉ DE LA STIPULATION POUR AUTRUI EN DROIT ANGLO-AMÉRICAIN

Aux Etats-Unis, on constate le phénomène inverse de celui qui s'est produit en droit anglais. Ici la validité des stipulations pour autrui est la règle, tandis que la prohibition est l'exception. Dans la plupart des Etats, le principe de la validité des dispositions en faveur du tiers est consacré soit par la législation, soit par la jurisprudence. Ni la « consideration », ni le « privity of contract » ne font obstacle au droit du tiers bénéficiaire. Celui-ci peut agir en exécution de son droit et dans les Cours de « common law » et dans celles de l'équité ; les unes et les autres lui donnent complète satisfaction. On veut réaliser l'intention des parties contractantes, même en dépit de règles trop purement techniques. La volonté, exprimée dans le contrat, d'avantager le tiers est donc respectée. A dire vrai, il y a là un principe d'équité qui doit triompher de la logique juridique et du raisonnement technique ¹.

¹ *Ashley on Contracts*, § 74 ; *Anson*, par Corbin, p. 336 ; Saleille, *les Obligations dans le projet de Code civil allemand*, § 247.

La validité de la stipulation pour autrui est reconnue législativement dans plusieurs Etats. On trouve en effet, dans les Codes de quelques Etats, tels que la Californie, l'Ikado, le Montana, le Dokota septentrional et le Dokota méridional, une même disposition qui porte que « le tiers bénéficiaire d'un contrat fait en sa faveur peut en réclamer l'exécution tant que les parties à ce contrat ne l'ont pas résolu ». L'article 1890 du Code civil de la Louisiane reproduit le même principe¹. A cet égard, le législateur et la jurisprudence, dans un certain nombre d'Etats, ont effacé toute différence entre les contrats consensuels « parol contracts » et les contrats formels sous sceau « contracts under seal ». Dans les deux cas, le tiers est apte à agir en justice sur la base du contrat².

Dans le désir de sanctionner les conventions profitables aux tiers, les tribunaux, dans quelques Etats, ont profité d'un texte des Codes de procédure, aux termes duquel l'action doit être intentée par la partie réellement intéressée dans l'affaire, pour dire que le tiers bénéficiaire était la partie principalement intéressée dans cette sorte de contrat et devait, par conséquent, conserver son action³. La doctrine n'a pas

¹ Cité par Clark, *Hand-Book of Contracts*, p. 451; Williston, vol. I, p. 690.

² Anson par Corbin, p. 347; Williston, vol. I, p. 747.

³ Dans l'affaire Ellis contre Harrison (1891), 104, Mo., 270, la Cour a dit : « Ce texte met le problème hors de doute, car la personne au profit de laquelle la promesse a été faite, est certainement la partie intéressée. »

accepté cette interprétation, mais cela n'a pas empêché la jurisprudence de soutenir son point de vue.

Comme en France, la stipulation pour autrui, en Amérique, est pleinement reconnue et réglementée par la jurisprudence. Sous ce rapport, la décision de principe qui se trouve à la base de toute jurisprudence sur les contrats en faveur d'autrui, est celle du « case » *Lawrance c. Fox*¹.

Il s'agit d'un contrat de prêt d'argent. Fox avait emprunté à Holly la somme de 300 livres sterling. Ce dernier avoua à Fox qu'il avait lui-même emprunté la veille cette somme à Lawrance en lui promettant de la lui rendre le lendemain. Fox, ayant volontairement accepté de payer Lawrance, le lendemain manqua à sa promesse.

Comptant sur cette promesse, Lawrance, le tiers bénéficiaire, intenta une action contre Fox, le promettant. Celui-ci souleva, à la demande qui lui était opposée, les trois objections suivantes :

1° Il n'y a aucune preuve de la créance du plaignant sur le stipulant;

2° La convention entre le défendeur et le stipulant est dénuée d'effets quant au demandeur, qui n'a pas fourni de « consideration »;

3° Enfin, il n'y a pas de « privity of contract » entre le demandeur et le défendeur.

Le tribunal de première instance a repoussé tous ces arguments et donné raison à Lawrance.

¹ (1859), N. Y., App. C., cité dans *Williston's Cases on Contracts*, p. 382.

Le défendeur a interjeté appel du jugement, mais la Cour supérieure de la cité de Buffalo l'a débouté. En dernier ressort, la Cour d'appel de New-York a confirmé définitivement cette décision.

Le juge H. Gray s'est chargé de réfuter les arguments du défendeur.

En ce qui concerne le défaut de preuve pour la créance du demandeur contre le stipulant, le juge a, au contraire, constaté l'existence d'une preuve suffisante.

Quant au prétendu défaut de la « consideration » procédant du demandeur, le juge a remarqué qu'il y a, sans doute, une « valuable consideration » donnée au défendeur en échange de son engagement¹.

Le juge a trouvé une confirmation de son point de vue dans l'affaire Farley c. Cleaveland (4 Cow. 432) où le vendeur a stipulé de l'acheteur le versement du prix des marchandises achetées au créancier du vendeur. Ici le tribunal a décidé que l'objet de la vente constitue la contre-prestation de l'engagement pris par l'acheteur de désintéresser le créancier du vendeur.

Pour l'absence de « privity of contract » entre le demandeur et le défendeur, on a rappelé que cette objection ne compte plus depuis longtemps. Dans le « case » Schermerhon c. Vanderheyden, jugé en

¹ En Amérique, comme nous l'avons déjà signalé, il n'est pas nécessaire que la « consideration » provienne du stipulant au contrat. L'essentiel est qu'il existe une contre-prestation suffisante. La provenance de cette contre-prestation n'a pas d'importance.

1806, le tribunal a émis ce principe important : « Lorsqu'une personne fait une promesse à une autre au profit d'un tiers, celui-ci peut agir en exécution en vertu de cette promesse ».

Enfin, le défendeur a trouvé une dernière objection à soulever : « Le plaignant ne jouit pas, a-t-il dit, du contrôle complet de sa créance, car son débiteur peut bien décharger le défendeur de son obligation. Le plaignant ne doit pas poursuivre une action sur le fondement d'une pareille créance. » Le juge a répondu à cela au moyen d'une hypothèse : supposons que le défendeur, en recevant une contre-prestation suffisante, ait fait un billet à ordre que le plaignant ait accepté, le stipulant ne pourra plus libérer le promettant de son obligation, après l'acceptation. Ce point est bien établi, et le défendeur ne peut éviter sa responsabilité.

En terminant ces conclusions, le juge a bien dit : « Il est évident que le défendeur doit la somme qu'on lui demande en vertu de l'engagement pris par lui. Si, par l'application rigoureuse et technique des règles en vigueur, on arrive à des résultats contraires, un tel effort ne doit pas être fait à l'encontre d'une justice manifeste ».

Cette décision fort importante a exercé une influence considérable sur l'état du droit de presque tous les Etats particuliers qui constituent l'Union Américaine. Pourtant elle n'est pas passée sans critique. Nous aurons bientôt l'occasion d'étudier les principes qu'on en dégage et les objections qu'ils soulèvent.

Cependant, la jurisprudence de l'Etat de New-York, à qui appartient cette décision célèbre, cédait et se modifiait sous les objections dirigées contre ladite décision. Elle a commencé par restreindre l'application de la doctrine du « case » *Lawrance c. Fox* aux cas strictement analogues à celui-ci. En conséquence, pour que la stipulation pour autrui soit valable, il faut l'existence préalable d'une obligation légale ou équitable à la charge du stipulant en faveur du tiers bénéficiaire. En d'autres termes, la stipulation pour autrui n'est possible que lorsqu'il y a des relations de créancier et de débiteur entre le tiers et le stipulant. Cette limitation exclut forcément les cas où le tiers reçoit le bénéfice de la stipulation à titre gratuit. C'était vraiment une restriction assez peu raisonnable.

Les tribunaux de l'Etat de New-York se sont aperçus bientôt de ce que leur jurisprudence avait de défectueux et ont commencé à en atténuer la rigueur. « Un devoir moral, disent-ils, à la charge du stipulant et vis-à-vis du tiers, suffit à rendre valable la stipulation faite en faveur de ce dernier. » Ainsi fut-il jugé dans un « case¹ » où le mari stipulait le versement d'une somme de 50.000 livres sterling au profit de sa femme. Une action fut donnée à la femme parce que le devoir du mari de subvenir aux besoins de sa femme et de lui donner ses soins fut jugé suffisant pour justifier cette action.

Bien mieux, les tribunaux ont reconnu récemment

¹ Cité par Corbin dans *Anson*, p. 356.

le droit du tiers bénéficiaire à recevoir le bénéfice de la stipulation à titre gratuit¹. La limitation mise à la doctrine de Lawrance c. Fox est donc disparue de l'Etat de New-York.

Nous avons insisté plus spécialement sur l'état du droit de New-York, parce que la jurisprudence de cet Etat, comme nous l'avons dit plus haut, a exercé une influence considérable sur celle des tribunaux des autres Etats. Ceux-ci ont même suivi la limitation mise par cette jurisprudence à la doctrine de Lawrance c. Fox. Quoiqu'elle ait disparu à New-York, il reste encore quelques traces de cette restriction dans un certain nombre de ces autres Etats. Nous nous y arrêterons en exposant les applications pratiques de la stipulation pour autrui.

Une minorité très médiocre refuse de valider les dispositions en faveur du tiers. Mais cette minorité admet tout de même un certain nombre d'exceptions à la prohibition. L'objection la plus sérieuse contre le droit du tiers bénéficiaire est le défaut de « privity of contract » entre le tiers et le promettant. La « consideration » ne joue pas ici un grand rôle, puisque sa provenance n'a pas la même importance qu'en droit anglais.

Les auteurs américains prennent l'Etat de Massachusetts comme représentant de la minorité, mais le représentant le plus rigoureux². Chose curieuse, la

¹ (1917), N. Y., 117, N. E., 807.

² *Williston on Contracts*, vol. I, p. 692; *Anson*, par Corbin, p. 533; *Clark on Contracts*, p. 445.

stipulation pour autrui, dans cet Etat, a subi exactement la même évolution qu'en droit anglais. En effet, les tribunaux de Massachusetts ont commencé par reconnaître le droit du tiers bénéficiaire. Le professeur Corbin, nous affirme que les premières décisions rendues en cet Etat ont beaucoup contribué à l'apparition de la doctrine *Lawrance c. Fox*¹. Mais, vers le milieu du XIX^e siècle, les tribunaux de cet Etat ont pris une attitude hostile à l'égard du droit du tiers bénéficiaire et, à partir de cette époque, le tiers ne pourra plus agir en exécution des contrats passés en sa faveur. Les tribunaux ont déclaré nettement qu'ils optaient pour la doctrine anglaise. Cependant, comme en Angleterre, cette attitude ne pouvait résister très longtemps. Les résultats fâcheux de cette jurisprudence ont nécessité l'intervention du législateur qui, par une loi spéciale de 1894 a admis l'assurance sur la vie au profit d'un tiers, suivant en ceci la législation anglaise de 1882 sur la propriété de la femme mariée. Les tribunaux eux-mêmes se sont trouvés peu satisfaits de l'application de la règle anglaise. Il fallait à tout prix admettre quelques exceptions à la prohibition des stipulations pour autrui. C'est ainsi que la jurisprudence a admis, en 1896, le droit pour le créancier hypothécaire d'agir en exécution de la police faite à son profit par son débiteur².

Les applications du « trust » exprès ou tacite sont

¹ *Anson*, par Corbin, p. 353.

² *Palmer Saving Bank c. Insurance Co*, 1896, *Mass.*, 189.

admissibles aussi bien qu'en Angleterre. De même la parenté, servant de « *good consideration* » pour valider les transactions en faveur du tiers, est utilisable et ceci, bien qu'un tel usage ait disparu en Angleterre. Dans un « *case*¹ » appartenant à cette matière, une personne ayant fait une promesse à un père au profit de son enfant, sous condition que le père donnerait à son enfant un certain nom, le tribunal permit à ce dernier d'agir en justice en vertu de la promesse. « La parenté entre le père et son enfant, dit la Cour, est très étroite, les devoirs des parents sont très importants, et leurs conséquences sont très appréciables pour l'enfant, à tel point que l'on puisse légitimement conclure que le père a agi comme agent dans l'intérêt de son enfant. »

Les tribunaux de Massachusetts valident encore le contrat d'utilité publique dans une certaine hypothèse. C'est lorsque la municipalité a passé un contrat avec une personne pour qu'elle remplisse à sa place ses obligations. Tel, le cas où elle contracte avec une compagnie de tramways qui prend à sa charge de conserver les rues en bon état. Les habitants de ces rues peuvent exercer une action contre la compagnie quand elle manque à sa promesse.

Rappelons enfin qu'il existe une hypothèse dans laquelle le tiers bénéficiaire reçoit satisfaction dans presque toutes les juridictions aux États-Unis. C'est « lorsqu'en vertu d'un contrat entre deux personnes,

¹ Cité par Williston, vol. I, p. 694.

un bien arrive entre les mains du promettant ou entre sous son contrôle ; bien qu'il appartienne en équité à un tiers, ce tiers peut exercer en son nom une action de revendication ¹ ».

Les tribunaux de Massachusetts sont donc loin de méconnaître entièrement le droit du tiers bénéficiaire. Et pourtant cet Etat est considéré comme le plus hostile à la stipulation pour autrui. Dans les quelques autres Etats, qui constituent la minorité partisane de la prohibition, les tribunaux recourent à des moyens très ingénieux pour sanctionner le droit du tiers. Nous parlerons de ces moyens à propos de l'étude du fondement juridique de la stipulation pour autrui aux Etats-Unis.

Nous procédons maintenant à l'exposé des applications pratiques de la stipulation pour autrui.

¹ *Anson*, par Corbin, p. 337 ; *Clark on Contracts*, p. 446 ; *Exchange Bank of Saint-Louis c. Rice*, 107 ; *Mass. Am.*, Rep. I.]

CHAPITRE V

LES APPLICATIONS PRINCIPALES DE LA STIPULATION POUR AUTRUI

Les auteurs américains classent les cas d'application de la stipulation pour autrui en deux groupes distincts :

1° Le premier groupe englobe tous les cas où le tiers est créancier du stipulant ;

2° Le deuxième groupe comprend les cas où le stipulant n'a aucune obligation envers un tiers : il fait une donation au profit du tiers.

On donne aux tiers de la première catégorie le nom de « creditor-beneficiaries » ou créanciers-bénéficiaires. Ici le but du stipulant n'est point de faire une libéralité au tiers, mais plutôt l'extinction de son obligation envers lui.

Pour ceux de la deuxième catégorie, on les appelle d'ordinaire « donee-beneficiaries » ou donataires-bénéficiaires. C'est vraiment dans ce cas qu'il y a lieu d'employer le mot de stipulation pour autrui¹.

¹ *Planiol*, vol. II, p. 415.

La doctrine, en Amérique, envisage donc la stipulation pour autrui dans les rapports entre le stipulant et le tiers, tandis que le Code Napoléon la traite au point de vue des rapports entre le stipulant et le promettant. Par suite, il faut se garder de confondre les cas de la classification américaine et les deux cas de stipulation permis par le Code civil français, à savoir : le cas où la stipulation pour autrui est la condition d'une autre stipulation pour soi-même et lorsque la stipulation est la condition d'une donation.

Nous optons pour la classification américaine, parce qu'elle facilite notre tâche en traitant de la nature juridique de la *stipulation* pour autrui et en étudiant les relations entre les parties intéressées, leurs droits et obligations.

SECTION I. — CAS DES DONATAIRES-BÉNÉFICIAIRES

A. *L'assurance sur la vie au profit d'un tiers.*
— En Amérique, le droit du bénéficiaire de la police n'est pas consacré par des lois, sauf en Massachusetts. Pourtant il y a des lois, dans plusieurs Etats, qui ont consacré le principe de l'opposabilité de la police aux créanciers de l'assuré, mais ces lois ont gardé le silence sur les droits respectifs du bénéficiaire et de l'assuré¹. Dans la plupart des Etats, la question a eu des solutions jurisprudentielles.

Il y a lieu de noter la différence entre les polices

¹ Williston on Contracts, vol. I, p. 690.

d'assurances ordinaires et les certificats d'assurance émis par les sociétés de secours mutuels. Dans le cas dernier, le bénéficiaire n'a pas un droit acquis, mais seulement une simple espérance. L'assuré a, en principe, le droit de révoquer la police à tout moment pour en fixer les bénéfices sur la tête d'un autre¹. Par contre, le bénéficiaire de la police d'assurance sur la vie a un droit acquis, mais dont l'exécution dépend de l'arrivée du sinistre et l'assuré ne peut pas révoquer la police, à moins qu'il ne se soit réservé ce droit dans la police.

B. *Contrats d'utilité publique.* — Quand un établissement public, tel qu'une municipalité, passe un contrat avec une compagnie ou toute autre personne, en vue de faire des actes qui intéressent les habitants, ceux-ci peuvent, dans certains cas au moins, exercer une action contre la compagnie en cas de manquement à son obligation. A cet égard, le professeur Williston² distingue trois hypothèses :

1^o La personne publique qui contracte avec la municipalité est obligée par la loi de rendre les services désignés dans le contrat. Ce contrat intervient tout simplement pour limiter et définir l'étendue de l'obligation légale en cas de silence de la loi. C'est, par exemple, le cas d'une compagnie de tramways. La loi oblige cette compagnie à transporter les voyageurs

¹ Slaughter c. Grand Lodge, 192, Ala., 301, 68 S., 367. Pour le texte de ces lois, voir 3 *Eng. et Amér. Cycl.* 2^e éd., p. 98.

² Williston on Contracts, vol. I, p. 704.

moyennant des tarifs raisonnables. Ces tarifs peuvent être déterminés, ou bien par la loi dans l'autorisation, ou bien par le contrat conclu avec la municipalité. La défaillance de la compagnie à remplir ses obligations légales suffira pour donner une action à tout individu lésé par cette violation. Ceci n'est pas en tout cas l'effet du contrat passé entre la compagnie et la municipalité, mais plutôt de la violation de l'obligation imposée à la compagnie par la loi. Nous sommes donc en présence d'un « tort » et non pas d'une obligation contractuelle¹.

2° Quand la personne publique n'est pas obligée par la loi à rendre les services indiqués au contrat, alors, en cas de manquement de sa part, celui-ci équivaudrait à une rupture illégale du contrat. Tout individu ressortissant de la municipalité, pourra agir en justice si cette inexécution lui cause quelque préjudice, excepté toutefois le cas des compagnies d'eaux. Là, la jurisprudence, presque à l'unanimité, refuse son concours au plaignant infortuné². Les tribunaux lui refusent une action parce que « le contrat n'est pas entendu comme devant lui profiter ». L'intérêt du tiers n'est pas le motif dominant de l'acte de la municipalité. Celle-ci ne peut pas non plus agir en exécution, car elle n'a aucun intérêt pécuniaire à cette exécution³.

Mais la majorité des tribunaux décide que dans le cas de la compagnie des eaux, l'administration muni-

¹ *Williston on Contracts*, vol. I, p. 705.

² *Anson*, par Corbin, p. 345 et les nombreux arrêts y cités.

³ *Williston on Contracts*, vol. I, p. 706.

ci-
cipale n'est tenue d'aucune obligation légale ou équitable envers les habitants¹. C'est donc la limitation apportée pendant un temps, par les tribunaux de l'Etat de New-York à la doctrine de *Lawrance c. Fox* qui empêche le tiers d'avoir aucune action contre la compagnie des eaux. Cette restriction, qui a complètement disparu de la jurisprudence de New-York, conserve encore quelque importance pour d'autres tribunaux.

La vérité est que la négation du droit du tiers, dans ce cas, s'explique par des raisons d'ordre économique. L'incendie est un événement très fréquent. Les compagnies d'eaux seraient exposées à payer des sommes considérables si l'on admettait l'action des personnes lésées à la suite d'une défaillance de la compagnie. Cela serait la ruine de ces compagnies, dont on doit au contraire assurer l'existence, car elles sont indispensables à la vie moderne².

3° La troisième et dernière hypothèse est réalisée lorsque la ville, par son contrat avec la compagnie charge celle-ci de faire à sa place des actes qui entrent dans des fonctions légales. Les compagnies de tramways, par exemple, s'engagent souvent, dans leurs contrats avec les administrations municipales, à conserver les rues en bon état. Lorsque la compagnie manque à cette obligation, les habitants de ces rues peuvent actionner directement la compagnie, si son manquement leur cause quelque préjudice.

¹ *Anson*, par Corbin, p. 346.

² *Yale law journal*, vol. 32, n° 8, art. de M. Whittier.

C. *Les aliénations avec charges.* — Lorsqu'une personne fait une aliénation, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, au profit d'une autre et stipule de celle-ci le versement d'une somme d'argent à un tiers, ce dernier peut réclamer le versement en se fondant sur la promesse. Cette catégorie d'actes renferme les donations « sub modo », les legs avec charges et les acquisitions onéreuses. Seulement, il faut noter que le tiers bénéficiaire ici est, par hypothèse même, un donataire-bénéficiaire, c'est-à-dire n'a aucune créance préexistante sur le stipulant¹.

SECTION II. — CAS DES CRÉANCIERS BÉNÉFICIAIRES

Comme nous l'avons vu, la question qui se pose en ce cas a été définitivement tranchée par la décision « *Lawrance c. Fox* ». Ici, le stipulant a en vue d'abord ses propres intérêts, puis ceux de son créancier. Il stipule bien pour lui-même et pour autrui, mais, en obtenant les engagements du promettant, il a simplement le désir de se libérer envers son créancier et de lui fournir, du même coup, de nouvelles garanties. Celui-ci aura, en effet, deux débiteurs au lieu d'un. Pothier (obligations n° 58) s'est déjà aperçu que ce cas ne constituait pas une véritable stipulation pour autrui, puisque la première préoccupation du stipulant est la sauvegarde de ses propres intérêts. En Amérique aussi, quelques juristes n'acceptent pas sans difficulté

¹ *Williston on Contracts*, vol. I, p. 700.

de considérer le cas de créancier bénéficiaire comme comportant une stipulation pour autrui¹. Ils disent que le stipulant ne perdrait rien si on lui enlevait les bénéfices de l'action née de l'engagement du promettant, puisqu'il garde toujours l'ancienne action contre son débiteur. Le promettant sera exposé à deux poursuites pour une même obligation. Et puis, si l'on va bien au fond des choses, on voit que le stipulant n'avait aucune intention d'avantager le tiers ; le contrat n'est pas compris comme devant lui profiter.

Dire que le contrat n'est pas compris comme devant profiter au créancier bénéficiaire, est un peu exagéré. Certes, le stipulant cherche en premier lieu à sauvegarder ses intérêts, mais cela ne permet pas d'écarter son intention présumée de donner de nouvelles garanties à son créancier. Autrement, l'engagement qu'il cherche à obtenir du promettant n'aurait plus sa raison d'être, étant donné que l'obligation nouvelle du promettant ne le décharge aucunement de son obligation envers le créancier. La conduite du stipulant ne peut donc s'expliquer que par le désir de procurer quelques avantages au créancier. En tous cas, le promettant reçoit une contre-prestation pour l'engagement qu'il prend au profit du créancier et, si cet engagement exige de lui l'exécution directe de son obligation envers un tiers, il y aura lieu de déduire que l'on a voulu que le tiers fût le bénéficiaire du contrat². La majorité consi-

¹ *Ashley on Contracts*, § 76 ; *Williston*, vol. I, p. 687 ; *Whittier* dans son article précité.

² *Corbin* dans *Anson*, p. 344.

dérable des tribunaux aux Etats-Unis comprend les choses de cette façon, et elle accorde par conséquent l'action au créancier contre le promettant. La doctrine de l'affaire *Lawrance c. Fox* reste donc intacte ; elle comprend aujourd'hui les principes dominant cette matière en Amérique :

Occupons-nous maintenant des applications principales de la stipulation pour autrui dans les cas de cette catégorie.

Dans ce groupe, rentrent tous les cas où une personne s'engage à payer à un tiers la dette de l'autre contractant. On voit que les hypothèses peuvent être multipliées à l'infini. Mais il n'y a vraiment pas grand intérêt à les passer en revue ici. Il nous suffit, dans ce but, de citer une application bien particulière au droit américain ; c'est l'hypothèse où l'acquéreur d'un immeuble chargé d'hypothèques s'engage vis-à-vis de son auteur à payer la dette de celui-ci au créancier-hypothécaire.

Terminologie. — Le débiteur sur hypothèque est dénommé « mortgager ». Le créancier hypothécaire est appelé « mortgagee ». L'acquéreur de biens hypothéqués est le « grantee ».

Nous devons faire usage de ces termes, car le « mortgage » en droit anglo-saxon ne correspond pas exactement à l'hypothèque du droit français, le « mortgage » pouvant s'appliquer aussi bien à un meuble qu'à un immeuble. On pourrait dire à la rigueur que le « mortgage » correspond à la vente à réméré. Il

n'est donc pas un démembrement du droit de propriété¹.

Les tribunaux aux Etats-Unis, presque à l'unanimité, accordent l'action au « mortgagee ». Il n'y a que ceux du Massachusetts qui lui refusent tout recours. Mais, pour le succès de cette action, il faut que le « grantee » s'engage expressément à payer la dette. Cet engagement le rend personnellement responsable de la dette, même s'il s'est dessaisi du bien hypothéqué. A défaut de cet engagement, c'est le bien qui en répond et pas lui. Par contre, en Angleterre, l'acte translatif de la propriété suffit par lui-même à rendre le « grantee » personnellement responsable de la dette.

Quelques Etats exigent encore que l'aliénateur soit lui-même personnellement responsable de la dette, autrement le « mortgagee » ne pourrait agir contre le « grantee », malgré l'engagement exprès pris par ce dernier. Ces Etats sont ceux qui méconnaissent d'ordinaire le droit du créancier bénéficiaire en général, mais ils recourent à la notion de la subrogation pour valider la promesse faite par le « grantee » de payer la dette de son auteur. Nous parlerons de la théorie de la subrogation à propos de l'étude de la nature juridique de la stipulation pour autrui.

L'exemple qu'on donne habituellement d'un aliénateur qui n'est pas personnellement responsable de la dette, se trouve dans le cas où le « grantee », n'ayant

¹ Jenks dans *Stephen*, vol. II, p. 105.

pris aucun engagement de payer la dette, exige de son sous-acquéreur la promesse de payer la dette au « mortgagee¹ ». Dans cet exemple, le stipulant n'ayant aucune obligation envers le tiers bénéficiaire, celui-ci se trouve être dans la situation du donataire-bénéficiaire. A part la minorité, qui défend la théorie de la subrogation, la majorité donne, dans ce cas-là, satisfaction au « mortgagee² ».

Un autre mode d'application de la stipulation pour autrui au cas du créancier bénéficiaire se présente lorsqu'un associé nouveau venu dans une firme s'engage à payer une partie de la dette ancienne de la firme. Les créanciers de celle-ci peuvent l'actionner en vertu de cet engagement³. Il en est de même si, à l'inverse, la firme ou toute autre personne prend l'engagement de payer la dette du partenaire sortant, le créancier-bénéficiaire peut réclamer l'exécution de cette promesse. C'est l'avis de la majorité⁴.

SECTION III. — CONTRATS QUI PROFITENT INCIDEMMENT AUX TIERS.

Dans tous les traités sur les contrats, il y a toujours quelques pages consacrées à l'étude des contrats qui profitent incidemment aux tiers. Peut-être, pour mon-

¹ *Clark on Contracts*, p. 450.

² Corbin dans *Anson*, p. 342.

³ (1876), *Arnaud c. Nichols*, 64, N. Y., 117.

⁴ *Williston on Contracts*, vol. I, p. 730.

trer l'importance de l'intention d'avantager le tiers, préfère-t-on traiter à part cette catégorie de contrats. Pour que le tiers soit fondé à réclamer des droits en vertu d'un contrat, il faut, en effet, qu'il établisse que ce contrat a été compris comme devant lui profiter. Mais, si l'exécution du contrat ne lui confère d'avantages qu'incidemment, si il n'y a rien dans le contrat qui montre l'intention des parties de lui constituer aucun avantage propre, il ne pourra réclamer aucun droit du fait de ce contrat. Voici quelques exemples pour expliquer ce principe :

Un certain nombre de chapeliers avaient fait une convention concernant la fermeture de leurs chapelleries les dimanches. Dans la convention, ils avaient stipulé entre eux le paiement par les infracteurs d'une amende de 100 livres sterling au profit d'un certain établissement de bienfaisance. A la suite d'une infraction de ce genre, l'établissement intenta une action contre l'infracteur, mais il fut débouté pour la simple raison que l'offrande n'était pas le motif dominant du contrat. Le but principal des parties était, en effet, d'assurer l'exécution de la convention faite avant tout dans leur intérêt¹.

Le contrat d'indemnité passé entre deux personnes à l'effet d'indemniser l'une d'elles du dommage qu'elle subira, à la suite de réclamations faites par les personnes lésées, est généralement considéré comme insuffisant pour donner un droit d'action à ces per-

¹ Cité par *Williston*, vol. I, p. 750.

sonnes¹. Une application intéressante de ce principe se trouve dans les contrats de construction. Dans cette matière, il existe une pratique courante en vertu de laquelle l'entrepreneur prend l'engagement, envers le propriétaire du bâtiment, d'effectuer lui-même le paiement des sommes dues aux ouvriers et aux fournisseurs de matériaux. De l'avis général, ces personnes ne peuvent agir en justice contre l'entrepreneur; ici encore ce ne sont pas les intérêts des tiers que les parties avaient surtout en vue dans leur contrat. Leur but principal était de protéger le propriétaire contre certaines réclamations dont son bâtiment doit répondre. Les tiers n'étaient donc nullement visés comme bénéficiaires².

¹ *Page on Contracts*, vol. III, § 1316.

² *Harriman on Contracts*, p. 217; *Williston*, vol. III, p. 748, Corbin dans *Anson*, p. 345.

CHAPITRE VI

EFFETS DE LA STIPULATION POUR AUTRUI

D'après la jurisprudence de la majorité des tribunaux, la stipulation pour autrui donne naissance à un droit direct et immédiat au profit du tiers contre le promettant. C'est en vertu du principe de l'autonomie de la volonté que le résultat se produit. L'acceptation du tiers ne vient que pour consolider le droit déjà né et pour mettre fin à la faculté de révocation réservée au stipulant.

Mais en vertu de quel principe de droit les effets du contrat passent-ils au tiers? Ceci sera le sujet de la section suivante :

SECTION I. — LE FONDEMENT JURIDIQUE

DE LA STIPULATION POUR AUTRUI

Comment expliquer qu'une personne qui n'a pas pris part à la formation d'un contrat puisse avoir des droits nés de ce contrat? C'est une question qui se pose, non seulement en droit américain, mais en tous systèmes de droit qui reconnaissent à un tiers le droit d'agir du fait d'un contrat fait à son profit. En France, quoique le problème ait presque reçu sa solution en la

jurisprudence, il est encore néanmoins discuté aujourd'hui dans la doctrine.

On a construit plusieurs systèmes en vue de donner une base juridique au droit du tiers. Nous devons exposer les principaux, afin de les confronter avec ceux du droit américain. Cette méthode nous permettra de constater, d'une façon nette, les particularités du droit anglo-américain.

En France, il y a trois systèmes principaux : le premier est celui de l'offre. On dit que le stipulant, en contractant avec le promettant, fait une offre au tiers bénéficiaire, qui peut l'accepter ou la refuser. Ce système n'est pas satisfaisant. Son inconvénient réside dans le fait qu'il rend impossible l'acceptation du tiers après la mort du stipulant. Il laisse encore supposer que le droit du tiers a passé par le patrimoine du stipulant, ce qui fait subir au tiers la concurrence des créanciers du stipulant en cas de faillite de ce dernier.

Pour pallier aux inconvénients du système de l'offre, on a inventé celui de la gestion d'affaire. Le stipulant est considéré comme le gérant pour autrui, mais une fois l'affaire ratifiée par le bénéficiaire, les effets de l'acte remontent au jour même de sa conclusion. De cette façon, le droit du tiers ne passe pas dans le patrimoine du stipulant et, cependant, il est possible au tiers de ratifier l'acte après la mort du gérant. Mais ce système rend le droit du tiers irrévocable depuis le commencement, tandis que la loi a conféré au stipulant la faculté de le révoquer, tant que le bénéficiaire ne l'a pas accepté.

Enfin, on laisse aussi entendre que le droit du tiers peut être un droit direct, né, soit par l'effet de la volonté commune des parties au contrat, soit en vertu de la volonté unilatérale du promettant. Mais, pour justifier le premier de ces deux systèmes, on n'a rien apporté de nouveau, et, avec lui, le droit direct du tiers reste inexplicable. Quant au deuxième, celui de la volonté unilatérale, on le repousse pour la seule raison que le droit français ne donne aucun effet à l'engagement unilatéral. Il exige toujours le concours de deux volontés pour créer un rapport contractuel. Quoi qu'il en soit, les solutions admises par la jurisprudence montrent sa préférence pour le système du droit direct.

En Amérique, la controverse sur la nature juridique de la stipulation pour autrui n'est pas moins aiguë qu'en France, sinon plus. Ce n'est pas seulement la doctrine qui en discute, mais aussi la jurisprudence des divers Etats qui est divisée sur ce sujet. On n'a pas, en effet, proposé moins d'une dizaine de systèmes en vue d'expliquer le mécanisme de la stipulation pour autrui. Chose curieuse, le système de l'offre ne figure pas dans cette grande liste. Il n'est pas un seul auteur qui s'en soit inspiré si peu que ce soit ; pourtant, il en est bien plus digne que certains autres de ces systèmes.

Il n'est d'ailleurs qu'un ou deux d'entre eux qui puissent s'appliquer à toutes les espèces de contrats en faveur du tiers, tandis que les autres s'expliquent séparément ou les situations des donataires bénéficiaires, ou celles des créanciers bénéficiaires,

Pour ne pas s'égarer dans la complexité de ces explications, nous préférons envisager séparément les deux cas de tiers bénéficiaires. Du reste, le droit du donataire bénéficiaire est vu d'une façon tout à fait différente de celui du créancier bénéficiaire. De l'avis général, le droit du donataire bénéficiaire est un droit né irrévocable, tandis que le créancier bénéficiaire n'acquiert qu'un droit révocable. Toutefois son acceptation rend son droit inattaquable.

§ 1 NATURE JURIDIQUE DU DROIT DE DONATAIRE BÉNÉFICIAIRE

A cet égard, on a proposé trois systèmes pour expliquer la nature de ce droit : 1° la donation ; 2° obligation *ex lege* ; 3° le trust.

A. *Théorie de la donation des droits nés d'un contrat.* — En contractant avec le promettant, le stipulant acquiert des droits du contrat. Mais aussitôt acquis, il en fait de suite une donation au tiers. Et puisque l'acceptation de ce dernier est présumée, la donation se trouve complète au moment même du contrat. Cette donation est bien possible, car elle ne se heurte pas aux principes de « common law » qui exigent une certaine formalité pour la validité de donation des biens incorporels. Cette formalité peut être un « deed » (acte authentique), la remise des biens ou l'endossement du titre. Le but de la formalité est double :

- 1° Montrer l'intention de donner chez le donateur ;
- 2° Fournir la preuve de la donation.

Le contrat intervenu entre les parties est jugé suffisant pour réaliser ces buts. Mais il faut noter que le système ne s'applique pas au cas du créancier bénéficiaire, puisqu'il suppose la donation de la totalité des droits, nés du contrat, tandis que le stipulant garde toujours quelques droits sur le contrat. Ce système explique donc pourquoi le stipulant est privé de son droit de révocation. Mais, d'un autre côté, il a l'inconvénient de faire supposer que le tiers bénéficiaire est l'ayant cause du stipulant, il reçoit son droit du patrimoine de ce dernier, ce qui entraîne des résultats fâcheux en cas de faillite du stipulant. Le tiers n'obtiendra dans ce cas-là que son dividende, comme tous les autres créanciers du stipulant. Heureusement que la jurisprudence donne au tiers un droit exclusif qu'il peut exercer directement contre le promettant¹.

B. *Théorie du trust*. — Le stipulant s'est constitué trustee pour le tiers bénéficiaire.

Nous avons suffisamment parlé de cette théorie, à propos des exceptions à la prohibition des stipulations pour autrui en droit anglais. La jurisprudence en Angleterre déclare l'une ou l'autre des deux parties dans le contrat comme « trustee » pour le tiers bénéficiaire. Le système du trust peut donc expliquer le droit du tiers en général. Mais, aux Etats-Unis, on s'en sert plus spécialement dans le cas du donataire

¹ Weston c. Richardson (1882), ch. 47, L. I. (N. S.), 514; Seaver c. Ransom. (1918), 224, N. Y., 233; *Harriman on Contracts*, p. 225; Whittier dans le *Yale Law*, journal précité.

bénéficiaire, et c'est seulement pour expliquer et non pour valider le droit du tiers. Cependant, dans les quelques Etats qui ne reconnaissent pas, en principe, le droit du tiers, on a fait appel à la théorie du trust pour utiliser la disposition qui se trouve dans les Codes de procédure et qui porte que l'action doit être intentée par la partie véritablement intéressée dans l'affaire. On dit que ce texte n'aurait aucune raison d'être s'il ne visait plus particulièrement le droit du tiers bénéficiaire à l'exécution des contrats faits en sa faveur. En ce sens, *Roger c. Goswell*¹.

En tous cas, cette théorie sert de base au droit des habitants dans l'exécution des contrats d'utilité publique. La municipalité agit, soit comme « trustee », soit comme agent des habitants².

C. *Théorie de l'obligation « ex lege »*. — Ce n'est pas le contrat qui donne naissance au droit du tiers, mais c'est la loi qui impose une obligation légale au promettant, à l'effet de s'exécuter en faveur du tiers. « Le recouvrement admis en faveur du tiers bénéficiaire ne résulte pas des rapports contractuels qui existent entre les parties, mais il est créé par l'effet de la loi qui régit les actes des parties, crée l'obligation, établit le « privity » et implique la promesse sur la base de laquelle l'action est donnée³. »

¹ 51, *Missori*, 466 ; *Harriman on Contracts*, p. 223.

² Whittier dans le *Yale Law Journal*, op. cit.

³ *Brewer c. Dyer*, cité dans *Lawrance c. Fox*, op. cit.; *Bohman c. Pope*, 42, *Mi.*, 93, cité par *Ashley on Contracts*, § 80.

Cette théorie refuse donc tout caractère contractuel au droit du tiers. Pourtant, disent ses partisans, le contrat n'est pas complètement étranger à l'existence de ce droit. Il intervient pour en déterminer le contenu.

Mais les partisans de cette théorie n'en ont pas tiré toutes les conséquences. Ils ne l'admettent que pour justifier le droit du donataire-bénéficiaire, car celui-ci, disent-ils, a vraiment besoin de l'aide de la loi pour faire sanctionner son droit, tandis que le créancier bénéficiaire ne se trouve pas dans la même situation ; il garde toujours son action contre le débiteur originaire (le stipulant)¹.

§ 2. — CRÉANCIERS BÉNÉFICIAIRES

Ici, on a suggéré trois systèmes : celui des « assets équitables », celui de la subrogation et celui de la novation.

Ces systèmes présentent, tous trois, un défaut commun, c'est qu'ils voient dans le tiers l'ayant cause du stipulant. Les droits nés du contrat se fixent tout d'abord sur la tête du stipulant. Ils constituent des éléments actifs dans son patrimoine et c'est de ce patrimoine que le tiers les acquiert. Le tiers bénéficiaire n'est donc pas titulaire d'un droit propre. Heureusement ces systèmes ne représentent pas la doctrine dominante, suivant laquelle le créancier bénéficiaire jouit d'un droit direct et immédiat. Les

¹ *Ashley on Contracts*, même paragraphe.

solutions données par la majorité de la jurisprudence ne laissent aucun doute quant à ces caractères. Pro-cédons maintenant à l'analyse de ces systèmes.

A. *Système d'« assets équitables »*. — Ce système est développé et soutenu par le professeur Williston. Il consiste à dire que la promesse faite par le promettant équivaut au paiement au stipulant. Elle constitue donc un élément actif dans son patrimoine et devient ainsi accessible à tous ses créanciers. Mais d'après les règles de « common law » cette créance ne peut pas être l'objet d'une exécution de la part des créanciers. Il faut donc l'intervention de l'Equité en vue d'obtenir une sanction de la promesse. La Cour d'Equité rend un jugement ordonnant au promettant de s'exécuter directement au profit du créancier bénéficiaire. Le paiement direct fait par le promettant décharge le stipulant de sa dette envers le créancier bénéficiaire. Les autres créanciers ne peuvent pas profiter de ce paiement, car le promettant ne peut pas être obligé de faire ce qu'il n'a pas promis. Il s'est seulement engagé à payer au tiers; c'est donc celui-ci qui peut profiter de l'engagement, et non pas les autres. On voit ici que l'« asset » possède une physiologie propre. Il constitue une dérogation au droit commun, d'après lequel l'actif du débiteur est le gage général dont profitent tous ses créanciers¹.

L'analyse du système des « assets équitables » montre qu'il n'est autre chose que l'application des

¹ Williston on Contracts, vol. I, p. 689.

principes de l'action oblique mélangés à ceux de la saisie-arrêt. L'auteur de ce système s'efforce donc de nous expliquer comment le tiers bénéficiaire peut faire exécuter son droit, avant de nous dire d'où vient ce droit. Cependant, il ne craint pas de nous déclarer que le créancier bénéficiaire n'a qu'un droit « dérivatif » et non pas propre. Quoi qu'il en soit, ce système artificiel n'a guère de succès dans la pratique. Il n'y a pas de décision qui l'ait adopté.

B. Système de la subrogation. — Selon les principes de l'« équité », la personne qui s'engage à payer le dette d'un autre devient, par ce fait, le débiteur principal et le débiteur originaire devient sa caution personnelle. En équité, de plus, le créancier peut exercer son droit, non seulement contre le débiteur et sa caution, mais aussi sur les garanties données par le débiteur à la caution pour lui assurer le remboursement de ce qu'il paiera pour lui. Par application de ces deux principes au cas du créancier bénéficiaire, celui-ci aura comme débiteur principal le promettant et le stipulant comme caution de ce dernier. La promesse elle-mêmes et la garantie donnée par le promettant au stipulant. Le créancier bénéficiaire aura, au moment même de la promesse, un droit exclusif sur elle et le stipulant ne pourra y renoncer sans son consentement ¹.

Ce système, on le voit, est une fausse application de

¹ Corbin dans *Anson*, p. 343.

la subrogation. Celle-ci suppose un paiement effectué par la caution au créancier et, par l'effet de ce paiement, la caution est subrogée dans les droits du créancier contre le débiteur. Il n'y a rien de pareil ici : le créancier n'a rien reçu du stipulant, pour que celui-ci puisse être subrogé dans ses droits. En réalité, ce système n'est autre chose que le système des « assets equitables » sous un nom différent et une légère modification.

Il y a lieu de noter qu'on recourt souvent à ce système pour expliquer le droit du créancier hypothécaire à l'encontre de l'acheteur du bien grevé d'hypothèque et qui a pris l'engagement de payer la dette de son auteur.

Enfin, dans les quelques Etats où l'on estime que le contrat est incapable de conférer aucun bénéfice au tiers, on a fait appel à la théorie de la subrogation pour valider les stipulations en faveur des créanciers bénéficiaires¹.

C. *Système de la novation*. — Ce système consiste à dire que le stipulant, en contractant avec le promettant, fait au créancier bénéficiaire une offre de novation de sa dette ancienne. Si le créancier accepte cette offre, il décharge, par ce fait, le stipulant de son obligation envers lui. Au contraire, s'il réclame le remboursement de sa créance au stipulant malgré cette offre, cela indique son intention de la refuser.

¹ *Harriman on Contracts*, p. 224; *Page, Law of Contracts*, vol. III, § 1318.

Cette théorie explique le refus de toute action au stipulant. Ce n'est pas le défaut d'intérêt personnel qui l'empêche d'en réclamer l'exécution au promettant, mais c'est plutôt l'extinction de son droit envers le promettant par l'effet de la novation.

Mais la novation ne se présume pas : il faut la présence d'une intention à cet effet. De plus, la novation exige le concours de tous les intéressés dans l'acte, ce qui fait défaut dans les contrats faits en faveur des tiers¹. Le créancier bénéficiaire maintient toujours ses droits envers son ancien débiteur et le nouveau.

D. *Système de droit direct.* — Les trois systèmes précédents supposent que le tiers bénéficiaire est créancier du stipulant et l'ayant cause de ce dernier. Autrement dit, il n'a pas de droit propre contre le promettant. Par contre, dans le système présent le tiers bénéficiaire a un droit direct et immédiat né du contrat. Le contrat est capable de produire des effets à l'égard des tiers, aussi bien qu'entre les parties. Il y a là une dérogation à la relativité des contrats, mais c'est une dérogation nécessaire si l'on veut donner satisfaction à l'équité et aux intentions des parties.

Ce n'est pas l'engagement unilatéral pris par le promettant qui donne naissance à ce droit, mais c'est la volonté commune des parties, leurs conventions qui créent ce droit².

¹ Williston, vol. I, p. 681 et 736; Corbin dans *Anson*, p. 347.

² Corbin dans *Anson*, p. 335 et 350.

Le droit anglo-américain est loin de concevoir l'efficacité de l'engagement unilatéral.

Le droit direct et immédiat du donataire bénéficiaire n'est pas mis en doute. Il y a même mieux : ce droit est né irrévocable dès le début. Pour le droit du créancier bénéficiaire, les solutions données par la jurisprudence ne laissent aucun doute sur son caractère direct. En effet, la majorité des tribunaux en Amérique décide que : 1° le tiers bénéficiaire a un droit exclusif : en cas de faillite du stipulant, les créanciers de celui-ci ne peuvent pas toucher aux bénéfices résultant de la stipulation¹; 2° le bénéficiaire peut agir contre le promettant, même quand il ne le pourrait pas contre le stipulant : si, par exemple, sa créance contre le stipulant est éteinte par l'effet de la prescription, cela ne l'empêche pas d'intenter son action en exécution contre le promettant²; 3° le promettant ne peut pas opposer au créancier bénéficiaire la nullité ou l'inexistence de sa créance envers le stipulant³.

Il ressort nettement de ces solutions que le créancier bénéficiaire a un droit indépendant de celui qu'il avait contre le stipulant, un droit propre créé par le contrat intervenu entre son débiteur et le promettant.

¹ *Williston*, vol. I, p. 689; Corbin dans *Anson*, p. 350.

² *Davis c. Davis* (1912), 19, *Cal. App.*, 797; Corbin dans *Anson*, p. 349 en notes.

³ *Oglesly c. South Georgin Grocery Com.*, 18, *Ga. App.*, 401-402; *Williston*, vol. I, p. 745.

SECTION II. — NATURE DE L'ACCEPTATION DU TIERS

L'acceptation, exigée par les codes de certains Etats et par la jurisprudence, ne peut être considérée comme génératrice du droit du tiers bénéficiaire, ainsi que le prétend la théorie de l'offre; elle est tout simplement la consolidation de son droit, né depuis le moment du contrat. L'existence de son droit n'a pas besoin de cette acceptation, qui ne vient que pour mettre fin à la faculté réservée au stipulant de révoquer l'avantage qu'il a fait attribuer au tiers¹.

L'acceptation du tiers peut être donnée par une simple déclaration de sa part adressée au promettant; elle peut résulter de sa conduite, comme dans le cas où il engage des poursuites contre le promettant. Il y a même plusieurs cours où il suffit qu'il ait connaissance de la stipulation faite à son profit².

Dans le cas du donataire bénéficiaire, l'acceptation est toujours présumée. Le tiers bénéficiaire est traité, dans ce cas-là, comme le bénéficiaire du trust et comme le donataire d'une donation directe : tous sont censés acceptants, sous réserve de leur rejet de la gratification.

SECTION III. — DROIT DE RÉVOCATION

Il n'est pas facile de dire à qui doit appartenir, en premier lieu, le droit de révocation. Les codes, les

¹ Bay c. William, cité par Ashley, § 80.

² Williston, p. 742.

tribunaux et les auteurs parlent tous de la révocation du droit du tiers, soit par décharge donnée au promettant de son engagement, soit par résolution par consentement mutuel¹. On peut donc en déduire que la révocation n'est possible que par l'accord commun des parties contractantes. Néanmoins, en matière d'assurance sur la vie au profit d'un tiers, on ne parle que de la faculté de l'assuré de changer le bénéficiaire de la police.

Logiquement, le droit de révoquer doit appartenir en principe au stipulant, car, en somme, c'est lui qui a fourni le prix de l'engagement du promettant, et c'est lui qui crée au tiers un intérêt en stipulant pour lui.

Mais comment expliquer que le tiers, qui a un droit acquis à partir du contrat, se trouve perdre son droit sans fournir son consentement? « Les parties sont libres de mettre fin à leur contrat, comme elles étaient libres d'y entrer² », répond-on à cette question. On peut dire aussi que c'est l'intention probable des parties de conférer au tiers ce droit à l'état révocable. Mais le stipulant ne peut pas garder indéfiniment l'exercice de ce droit. On ne peut pas admettre que le tiers bénéficiaire soit menacé à tous moments de se voir enlever les avantages qui lui ont été attribués. Ainsi, tout dépend de lui. Son acceptation enlève toute faculté de révocation au stipulant et rend son

¹ *Code civil* de Californie, art. 1559; *Code d'Idaho*, art. 2728; Trimble c. Strother (1874), 25, *Ohio st.*, 378; Corbin dans *Anson*, p. 351; *Ashley on Contracts*, § 80, etc.

² Hartman c. Postoruis, cité par *Williston*, vol. I, p. 743.

droit irrévocable. Cette acceptation est toujours présumée, quand il reçoit la stipulation à titre gratuit. Il se voit donc titulaire d'un droit irrévocable dès la naissance du contrat¹. La police d'assurance sur la vie au profit d'un tiers est une application qui illustre ce dernier principe. L'assuré ne peut pas révoquer les bénéfices de la police, pour se les attribuer à lui-même ou pour les fixer sur la tête d'un autre, à moins qu'il ne se soit réservé expressément ce droit dans la police.

SECTION IV. — CARACTÈRE DU DROIT
DU TIERS BÉNÉFICIAIRE

De l'avis de la grande majorité, le tiers aurait acquis un droit de caractère contractuel, car c'est le contrat entre le stipulant et le promettant qui a donné naissance à ce droit. Mais, après tout, ce droit contractuel est-il équitable ou légal ? Les auteurs, et spécialement les professeurs Williston et Corbin discutent entre eux cette question. Mais la discussion se rattache plutôt à la procédure qu'au fond de droit. Elle porte en réalité sur la question de savoir si le tiers bénéficiaire peut agir en justice devant une Cour de « Common law » ou une Cour d'Equité. En Angleterre, la question

¹ Wetutzke c. Wetutzke (1914), 158, Wis., 305; Corbin dans *Anson*, p. 351. Les six Etats qui ont des codes sur la matière ne distinguent pas entre les cas de créanciers bénéficiaires et ceux de donataires bénéficiaires. Il y a encore peu de décisions qui ne présumant pas l'acceptation du donataire bénéficiaire et n'envisagent par conséquent les deux cas de la même manière. Ex. : *Peoples' Band et Trust Co c. Weidinger*, 73, N. Y. L., 433, 64, *Atl.* 79.

ne se pose plus au point de vue de la procédure, après la réforme judiciaire de 1873-1875 qui a amené la fusion des Cours de « common law » et des Cours d'Équité en une seule Cour suprême d'appel. En Amérique, il n'y a pas eu une telle réforme générale. Cependant, dans la plupart des Etats, il n'y a qu'une seule juridiction où les tribunaux appliquent et les principes de « common law » et ceux de l'« équité ». Dans les autres Etats, les deux juridictions existent concurremment dans les uns, tandis que dans les autres il n'existe que les Cours de « common law », qui appliquent cependant dans certains cas les principes de l'équité¹.

Le professeur Williston est d'avis que le droit du tiers bénéficiaire doit être qualifié d'équitable, parce qu'on est en présence des trois parties intéressées. Les Cours de « common law » ne s'occupent que d'affaires ordinaires où n'interviennent que deux parties, tandis que les Cours d'Équité n'ont pas à tenir compte du nombre des parties en conflit².

Le professeur Corbin lui répond que les Cours de « common law », dans plusieurs Etats, reconnaissent malgré tout le droit du tiers bénéficiaire. Du reste, le promettant, quand il est poursuivi par le tiers ou par le stipulant, peut, suivant la procédure moderne, faire intervenir l'un ou l'autre comme codéfendeur ou comme codemandeur. De la sorte, toutes les parties

¹ Bisphams' *Principles of Equity*, p. 27.

² Williston, vol. 1, p. 684.

intéressées seront présentes à l'action et, par conséquent, liées par le jugement rendu en l'affaire¹.

Le caractère légal ou équitable du droit du tiers bénéficiaire présente en Amérique un intérêt considérable, même au point de vue du fond de droit. Pour se rendre mieux compte de cet intérêt, on peut supposer, à titre d'exemple, qu'un contrat en faveur d'un tiers va être conclu dans un Etat qui ne reconnaît pas le droit du tiers bénéficiaire, mais que l'exécution doit en être effectuée dans un autre Etat qui sanctionne ce genre de contrat; ou bien, par contre, que la loi du lieu où le contrat a été formé le valide, tandis que la loi du lieu de son exécution le prohibe, ou ne le valide que par application de la théorie de la subrogation ou du trust, c'est-à-dire en vertu des principes de l'équité. Dans des cas pareils, c'est la *lex fori* qui doit régir la question. Dans ces conditions, d'après cette doctrine, le tiers-bénéficiaire, dont le droit est privé de toute sanction, se trouve quelquefois investi d'une action en exécution et vice versa².

SECTION V. — RELATIONS JURIDIQUES

ENTRE LES INTÉRESSÉS

La stipulation pour autrui fait naître des rapports divers entre les personnes intéressées dans l'opération. Il faut distinguer les rapports : 1^o entre le stipulant et

¹ Corbin dans *Anson*, p. 348.

² *Harriman on Contracts*, p. 228; Benjamin, *Principles of the law of Contracts*, p. 71; Willard c. Wood, 135, U. S., 309.

le promettant; 2° entre le promettant et le tiers bénéficiaire; 3° entre le tiers bénéficiaire et le stipulant.

§ I — RAPPORTS ENTRE LE STIPULANT ET LE PROMETTANT

Nous n'avons à traiter ici que les relations créées par la stipulation. Celles qui résultent du contrat grevé de stipulation restent régies par les règles du droit commun.

A. *Cas du donataire bénéficiaire.* — Dans cette hypothèse, le stipulant n'a aucun intérêt pécuniaire à l'exécution de la stipulation en faveur du tiers. Il a stipulé pour autrui et non pas pour lui-même. Par conséquent, il ne pourra pas actionner le promettant en cas de défaut d'exécution de celui-ci. Cependant, il peut tout au moins demander la résolution du contrat et répéter ainsi la prestation qu'il a effectuée au promettant comme prix de son engagement au profit du tiers. Mais cela n'aura pas d'avantage pour le tiers bénéficiaire, puisqu'il n'aura pas le pouvoir de réclamer au stipulant ce qu'il a réalisé en répétant sa prestation au promettant, à moins que ce dernier n'ait agi comme « trustee » pour le tiers. On fait appel à la notion de trust tacite pour donner satisfaction au tiers bénéficiaire¹.

Cependant, quelques auteurs défendent énergiquement le droit du stipulant de réclamer au promettant

¹ Williston, vol. I, p. 683; *Yale law Journal*, art. de M. Whittier précité.

l'exécution de ce qu'il a promis de faire au profit du tiers. Le stipulant ayant fourni la « consideration » pour l'engagement du promettant, la loi doit assurer l'exécution de la promesse de ce dernier. Il est injuste de permettre à quelqu'un d'échapper à l'obligation qu'il a assumée librement vis-à-vis d'un autre¹.

B. *Cas du créancier bénéficiaire.* — Ici l'intérêt du stipulant dans l'exécution de la stipulation est évident. La stipulation a pour but principal d'éteindre l'obligation du stipulant envers le tiers. Il a donc intérêt personnel à ce que la stipulation soit exécutée. En conséquence, il peut conserver une action contre le promettant.

Le montant de la somme à recouvrer dépend des termes du contrat. Il pourra comprendre le total de la dette ou simplement les dommages subis par le stipulant à la suite de l'inexécution du promettant².

Seulement, dans le but d'éviter au promettant deux poursuites distinctes de la part du tiers et du stipulant, agissant chacun séparément, la majorité des Tribunaux décide que la satisfaction obtenue par le stipulant décharge complètement le promettant de son obligation. Le tiers n'aura donc rien à lui réclamer³.

§ II. — RAPPORT ENTRE LE PROMETTANT
ET LE TIERS BÉNÉFICIAIRE

Le tiers, qu'il soit donataire bénéficiaire ou créancier

¹ Corbin dans *Anson*, p. 351.

² *Williston*, vol. I, p. 734.

³ *Williston*, vol. I, p. 734.

bénéficiaire, acquiert, par la stipulation, un droit personnel qu'il peut exercer contre le promettant. C'est un droit qui lui appartient en propre, indépendamment de toutes relations qui existaient préalablement entre lui et le stipulant¹.

Mais puisque ce droit doit son existence au contrat intervenu entre le stipulant et le promettant, il faut donc que ce contrat soit capable de produire ce résultat : il faut qu'il ne soit ni nul, ni annulable. Le promettant peut donc opposer au tiers tous les moyens de défense résultant de ce contrat, moyens relatifs soit à sa formation, soit à son exécution, exactement comme s'il était poursuivi par le stipulant. Il peut par conséquent opposer au tiers la nullité du contrat, si celui-ci est contraire à la loi ou à l'ordre public ; il peut lui opposer encore les vices de consentement ou son incapacité personnelle, ou le défaut de la « consideration ». Si le contrat est conditionnel, le tiers ne peut en réclamer l'exécution avant la réalisation de la condition. L'inexécution par le stipulant de ses obligations envers le promettant constitue une exception suffisante à invoquer par celui-ci contre le tiers. Ces obligations sont la « consideration » de l'engagement du promettant. Si le stipulant ne les exécute pas, cette inexécution équivaut au défaut de la « consideration » et le tiers ne peut contraindre le promettant à exécuter ses engagements, puisqu'il n'a rien reçu en échange². Il peut enfin

¹ Corbin dans *Anson*, p. 352.

² *Williston*, vol. I, p. 739.

invoquer contre le tiers la libération de ses obligations en raison soit d'une remise de dette qui lui est accordée par le stipulant, soit de la résolution du contrat par consentement mutuel.

Il n'est pas question, en droit américain, du droit du tiers à l'action en résolution. Mais probablement il n'a pas droit à cette action puisqu'il n'était pas partie au contrat et puisqu'il n'a rien donné en « consideration ». D'ailleurs, si on la lui accordait, elle ne lui servirait à rien, puisqu'il n'a rien à restituer.

§ III. — RAPPORTS ENTRE LE TIERS BÉNÉFICIAIRE
ET LE STIPULANT

A. *Cas du donataire bénéficiaire.* — Dans ce cas, le stipulant n'a aucune obligation envers le tiers; celui-ci ne peut donc pas obtenir d'action contre lui en cas de défaut d'exécution de la part du promettant. Les rapports entre le stipulant et le tiers ne sont que ceux de donateur et donataire. D'après la jurisprudence dominante, le stipulant ne peut révoquer l'attribution qu'il a accordée au tiers. La règle « donner et retenir ne vaut » trouve donc ici une bonne application. Comme en droit français, cette donation est exempte des formalités requises pour la validité des donations. Le « common law » n'exige ici ni l'acte authentique « deed », ni la remise de l'objet donné, ni l'endossement du titre, pour que la donation soit valable¹.

¹ Whittier dans le *Yale law Journal*, précité.

B. *Cas du créancier bénéficiaire.* — Le motif qui a poussé le stipulant à obtenir l'engagement du promettant était son désir de se libérer envers le tiers de son obligation. Ce nouveau contrat intervenu entre le stipulant et le promettant n'a pas enlevé au tiers son action originaire contre le stipulant. Tout au contraire, il lui a accordé un nouveau débiteur à côté de l'ancien, le stipulant. Si, par conséquent, il n'a pas réussi, pour une raison quelconque, dans son action contre le promettant, il peut toujours se retourner contre le stipulant pour réclamer le paiement de sa créance.

Mais, si son action a réussi contre le promettant, le paiement effectué par celui-ci éteint l'obligation du stipulant envers lui.

Il y a une autre doctrine moins importante et qui refuse d'accorder à la fois les deux actions au tiers. Quand le tiers exerce l'une, il renonce par ce fait à l'autre. Cette doctrine est basée sur la théorie de la novation dont nous avons déjà parlé¹.

¹ Williston, p. 736.

CONCLUSIONS

L'étude que nous venons de faire nous montre que le droit anglais est en train d'établir définitivement la validité de la stipulation pour autrui. La prohibition qu'il a longtemps professée est lettre morte; elle a la même valeur que celle de l'article 1119 du Code civil français. Les deux systèmes affirment en effet le principe de la prohibition de la stipulation pour autrui, mais la pratique, dans les deux pays, y apporte des dérogations nombreuses, si bien que la prohibition n'existe plus qu'à l'état théorique.

Deux facteurs ont déterminé la « common law » à prohiber la stipulation pour autrui : ce sont l'absence de la considération et le défaut de « privity of contract ». Mais nous avons vu que, dans le trust, le bénéficiaire ne prend part à la combinaison et ne paie rien pour le bénéfice qu'il en tire. Et pourtant personne n'a songé à le priver de ses droits. Le tiers bénéficiaire dans la stipulation pour autrui est exactement dans la même situation que le bénéficiaire du trust. Pourquoi donc ne lui donne-t-on pas satisfaction ? L'objection

qu'on soulève souvent contre cette solution est que dans le trust on est en présence d'une matière réelle, tandis que dans la stipulation pour autrui on est en matière contractuelle. C'est une objection peu solide, car, suivant les termes mêmes de Maitland, 99 % des cas de trust sont réalisés au moyen de conventions¹. Le bien, objet du trust, fait même défaut parfois. Les droits et les pouvoirs entre les mains du « trustee » constituent, dans ce cas-là, l'objet exigé pour la validité du trust².

L'histoire du « common law » nous a montré que la stipulation pour autrui était parfaitement valable. La solution qu'on propose n'est donc pas étrangère au « common law ». Si l'on persiste à nier le droit du tiers bénéficiaire, il reste les principes de l'équité pour remédier au défaut du « common law » sous ce rapport. Les Cours d'équité sont engagées déjà dans la voie du développement de l'institution de la stipulation pour autrui au moyen du trust. Elles sont arrivées à présumer l'existence de ce trust au profit du tiers bénéficiaire. Le trust a été et est encore entre les mains de la jurisprudence un instrument de création de droit. Le législateur lui-même s'en servait pour donner satisfaction au bénéficiaire de la police dans l'assurance sur la vie au profit d'un tiers. Avant d'être consacrées par des lois, plusieurs institutions ont été réalisées au moyen du trust. La séparation des biens

¹ Maitland *Collected Papers*, vol. III, p. 116.

² Corbin dans *Anson*, p. 336.

au profit de la femme mariée en est un exemple démonstratif. La personne de la femme était absorbée par celle du mari; juridiquement, elle n'avait pas une existence indépendante. Le mari était le propriétaire de tous les meubles de sa femme et l'usufruitier de ses immeubles. La Chancellerie est intervenue en faveur de la femme en inventant, grâce au trust, ce qu'on appelle la jouissance indépendante « *separate use* » pour le compte de la femme mariée : les biens de la femme sont donnés à un « *trustee* », qui les administre pour la jouissance indépendante de la femme. De cette façon, le mari n'aura aucun contrôle sur le patrimoine de celle-ci¹.

« Nous, les Anglais, dit Maitland, avons vécu assez longtemps dans une atmosphère de trust. Si bien que les effets qu'il produit sur nous forment une partie de notre vie, que nous ne pouvons nous-mêmes nous en apercevoir. Le « *trustee* » est bien connu de nous; il est devenu le centre dont toutes les analogies rayonnent. Le trust est une institution très souple, qui peut s'adapter à toutes manières de faire². »

En effet, on fait appel au trust pour expliquer des actes juridiques qui ne peuvent être expliqués par aucune des notions de droit en vigueur. Les juristes anglais expliquent les mandats internationaux créés par le Traité de Versailles de 1919 par les principes du trust. Les Etats-Unis, disent les juges américains,

¹ Geldart, p. 55; Bispham, *on Equity*, p. 34.

² Maitland, *Collected Papers*, vol. III, p. 402.

ont entre leurs mains comme « trustee » des droits au profit des habitants de Cuba. Les accords de Londres, signés le 30 août 1924, accords qui ont pour but la mise en œuvre du Rapport des Experts dit « plan Dawes » sur le problème des Réparations, ont créé un trust au profit des puissances titulaires du droit pour la gestion des obligations de chemins de fer et des obligations industrielles allemandes. On voit par là qu'il n'est pas impossible, pour le trust, de tourner les difficultés qui vont à l'encontre du droit du tiers bénéficiaire, dans les stipulations pour autrui.

Quant au droit américain, nous avons constaté qu'il reconnaît purement et simplement la validité de la stipulation pour autrui. Ni la « considération », ni la « privity of contract » ne sont exigées pour valider le droit du tiers bénéficiaire. Les coutumes du droit américain vont même plus loin : elles donnent au bénéficiaire, qui tire du contrat des avantages gratuits, un droit irrévocable dès le début, à moins qu'il n'apparaisse dans le contrat une intention contraire. Le champ d'application de la stipulation pour autrui en ce droit est même plus vaste qu'en droit français, puisque la cession de dettes, non valable en France, constitue en droit américain l'une des applications les plus importantes de la stipulation pour autrui.

La jurisprudence américaine s'abstient cependant de donner satisfaction, en matière de contrats d'utilité publique, aux membres du public lésés à la suite de défaillances commises par les compagnies d'eaux. Certes, quelques Etats accordent l'action à la personne

publique qui stipule basant cette action sur les principes du trust, mais cela n'est pas suffisant. Il n'y a pourtant aucune raison de faire exception dans ce cas, puisque dans tous les autres cas de contrat d'utilité publique, qui ne diffèrent nullement de celui-ci, l'action est accordée.

L'exemple du droit américain doit être suivi par le droit anglais. Les deux systèmes sont basés sur les mêmes principes. L'esprit traditionaliste et la conception objective qui existent dans les deux législations n'ont pas empêché pourtant le droit américain de réaliser une véritable révolution en matière de stipulation pour autrui.

Vu :

Le Président de la thèse,

HENRI LÉVY-ULLMANN

Vu :

Le Doyen,

H. BERTHÉLEMY

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

POUR LE RECTEUR, L'INSPECTEUR DE L'ACADÉMIE,

S. MAURELLET

BIBLIOGRAPHIE

- ADDISEN. — *A Treatise on the law of Contracts*, 9^e éd.; London, 1892.
- AMES (James Barr). — *Lectures on legal history*; London, 1913.
Annuaire de législation étrangère; 12^e année, 1882.
- ANSON. — *Principles of the English law of Contracts*, 15^e éd., 1920.
— *Édition américaine*, par Arthur CORBIN: 3^e éd., New-York, 1919.
- ASHLEY (Clarence). — *The Law of Contracts*, Boston, 1911.
- BENJAMIN (Reuben-R.). — *Principles of the law of Contracts*, 2^e éd.; Indianapolis, 1906.
- BISPHAM (Georges-Tucker). — *The principles of Equity*, 10^e éd., New-York, 1922.
- CHITTY (Joseph). — *A Treatise on the law of Contracts*, 14^e éd., London, 1914, et 17^e éd., 1921.
- CLARK (Wm.-L.). — *Handbook of the law of Contracts*, 3^e éd., St-Paul, 1914.
- CLARK (Georges-L.). — *An Analysis of modern equity problems*, Columbia, 1919.
- Code civil allemand*; traduction française, publiée par le Comité de législation étrangère, 1904-1908.
- COHEN. — *Contrats par correspondance* (Thèse, Paris, 1923).
- COLIN (Ambroise) et CAPITAN (H.). — *Cours élémentaires de Droit civil français*, 3^e éd., 1921.
- BERLIAT (Edouard). — *Nul en France ne peut plaider par procureur* (Thèse, Lyon, 1905).

- GELDART (W.-M.). — *Elements of English law*, London, 1923.
- GIRARD (Paul-Frédéric). — *Manuel élémentaire de droit romain*, 6^e éd., 1918.
- HALSBURY. — *The laws of England*, London, 1907 et supp.
- HARRIMAN (Edouard-Avery). — *Elements of the law of Contracts*; Boston, 1896.
- Harvard Law Review*, 1894, t. VIII.
- JENKS et LEE. — *A Digest of English Civil Law*, 2 volumes, Londres, 1906 (traduction française).
- LAMBERT. — *La Stipulation pour autrui* (Thèse, Paris, 1923).
Law Quarterly Review, 1889, t. XV, et 1912, t. XXVIII.
- LÉVY-ULLMANN (Henri). — Son cours de 1920-1921.
- MAITLAND (Frederick-William). — *The Collected papers*, 3 vol., Cambridge, 1911.
- *Equity*, Cambridge, 1911.
- PAGE (William-Herbert). — *The law of Contracts*, vol. III, Cincinnati, 1905.
- PHILLIPS (Georges-L.). — *An exposition of the principles of pleading under the codes of civil procedure*, Chicago, 1896.
- PLANIOL (Marcel). — *Traité élémentaire de droit civil*, 3 vol., 8^e éd., 1921.
- POLLOCK (Sir Frederick). — *Principles of Contracts*, 8^e éd., Londres, 1911.
- *Edition américaine*, par WALD et WILLISTON, 6^e éd., New-York, 1906.
- ROSSEL (Virgile) et MENTHA. — *Manuel de Droit civil suisse*, Lausanne.
- SALMOND (Sir John-W.), *Jurisprudence*, 1902.
- Selected Essays in Anglo-American legal History*, Boston, 1907.
- SMITH (John-William). — *A selection of leading cases on various branches of the law, with notes*, 2 vol., 12^e éd., 1915.
- SNELL (Edmond). — *The Principles of Equity*, 8^e éd., London, 1920.

- STEPHEN. — *Commentaries on the laws of England*, par Eduard JENES, 4 vol., 17^e éd., London, 1922.
- UNDERHILL (Arthur). — *A practical and concise manuel on the law relating to private trusts and trustees*, 5^e éd.
- WALTON (Frederick-Parker). — *The Egyptian law of Obligations*, 2 vol., London, 1920.
- WILLISTON (Samuel). — *The law of Contracts*, vol. I, New-York, 1921.
- *A Selection of cases on the law of Contracts*, 2^e éd., Boston, 1922.
- WILSHIRE AND ROBB. — *An Analysis of the law of Contracts and torts*, 2^e éd., Londres, 1922.
- Yale Law journal*, 1923, vol. XXXII, n^o 8.
-

ABRÉVIATIONS

- A. C. — Law Reports, House of Lords et Privy Council,
Appeal cases.
Add. et E. — Adolphus et Ellis' King's Bench Reports.
App. Cas. — Appeal cases.
Atl. — Atlantic Reports.
B. et Ad. — Barnewal et Adolphus King's Bench Reports.
B. et C. — Barnewal et Creswel's King's Bench Reports.
B. et S. — Best Smith Queen's Bench Reports.
C. A. — Court of Appeal.
C. B. — Common Bench Reports.
Ch. — Chancery cases.
Ch. D. — Chancery Division.
C. P. — Common Pleas.
D. — Recueil Périodique de Juris. Dalloz.
Eq. — Equity.
Ex. — Exchequer Reports.
Ex. D. — Exchequer Division.
Fed. — Federal Reports (Recueils des Décisions Fédérales
Américaines).
H. et N. — Hurlstone and Norman's Reports.
K. B. — King's Bench, Law Reports.
L. J. — Law Journal Reports.
L. R. — Law Reports.
L. T. R. — Law Times Reports.
M. et Gr. — Manning et Granger's Common Pleas Reports.
M. et S. — Maule and Selwyn's King's Bench Reports.
M. et W. — Meeson et Welsby's Reports, Exchequer.
Pac. — Pacific Reports.
Pr. — Probate Court.
Q. B. — Queen's Bench Reports.
Q. B. D. — Law Reports, Queen's Bench Division.
U. S. — Cour Suprême des Etats-Unis.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	5
------------------------	---

PREMIÈRE PARTIE

La stipulation pour autrui en droit anglais.

CHAPITRE PREMIER

Les différents systèmes législatifs relatifs à la stipulation pour autrui	15
SECTION I. — Droit romain	16
SECTION II. — Droit français	18
SECTION III. — Droit allemand	19
SECTION IV. — Droit suisse	21

CHAPITRE II

Droit anglais	23
SECTION I. — Notions historiques	24
SECTION II. — Explication de la règle prohibitive des sti- pulations pour autrui	30
SECTION III. — Applications de la prohibition des stipu- lations pour autrui	39

CHAPITRE III

Les exceptions à la prohibition des stipulations pour autrui.	47
SECTION I. — Le trust.	49

§ 1. Historique	50
§ 2. Eléments constitutifs du trust.	54
§ 3. Classifications des trusts	58
§ 4. Utilisation du trust comme moyen de validation des stipulations pour autrui	60
§ 5. Nature juridique du droit de bénéficiaire dans le trust.	84
SECTION II. — Les conventions matrimoniales	74
SECTION III. — L'assurance sur la vie au profit du tiers.	91
SECTION IV. — Cession des contrats (assignment of con- tracts)	94
SECTION V. — Exercice de l'action en justice par autrui.	100
SECTION VI. — Contrat de transport	104
SECTION VII. — Agency (représentation).	105
SECTION VIII. — Droits grevant les immeubles ou « les clauses qui suivent le fonds ».	108
SECTION IX. — Legs avec charge	111
SECTION X. — Contrat du cautionnement	111

DEUXIÈME PARTIE

La stipulation pour autrui en droit anglo-américain

CHAPITRE IV

Validité de la stipulation pour autrui en droit anglo- américain	115
---	-----

CHAPITRE V

Les applications principales de la stipulation pour autrui.	125
SECTION I. — Cas des donataires bénéficiaires	126
SECTION II. — Cas des créanciers bénéficiaires	130
SECTION III. — Contrats qui avantagent incidemment des tiers.	134

CHAPITRE VI

Effets de la stipulation pour autrui	137
SECTION I. — Fondement juridique de la stipulation pour autrui.	137
§ 1. Nature juridique du droit du donataire bénéfi- ciaire	140
§ 2. Nature juridique du droit du créancier bénéfi- ciaire	143
SECTION II. — Nature de l'acceptation du tiers.	149
SECTION III. — Droit de révocation	149
SECTION IV. — Caractère du droit du tiers bénéficiaire	151
SECTION V. — Relations juridiques entre les intéressés.	153
§ 1. Rapports entre le stipulant et le promettant	154
§ 2. Rapports entre le promettant et le tiers bénéfi- ciaire	155
§ 3. Rapport entre le tiers bénéficiaire et le stipulant.	157
CONCLUSIONS.	159



